

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### La responsabilité civile des médias

Montero, Etienne

*Published in:*

Prévention et réparation des préjudices causés par les médias

*Publication date:*

1998

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Montero, E 1998, La responsabilité civile des médias. Dans *Prévention et réparation des préjudices causés par les médias*. Larcier , Bruxelles, p. 95-134.

### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

# LA RESPONSABILITÉ CIVILE DES MÉDIAS

PAR

ETIENNE MONTERO

CHARGÉ DE COURS À LA FACULTÉ DE DROIT DE NAMUR  
CHERCHEUR AU CENTRE DE RECHERCHES INFORMATIQUE ET DROIT

Ce n'est pas un truisme, semble-t-il, d'affirmer que, dans toutes les sociétés démocratiques, les libertés fondamentales — et en particulier la liberté d'expression — ont une valeur relative, en ce sens que leur exercice peut être soumis à certaines limitations <sup>(1)</sup>.

L'article 10, 2, de la Convention européenne des droits de l'homme souligne expressément que l'exercice de la liberté d'expression, et donc de la liberté de la presse, comporte des devoirs et des responsabilités. Par opposition à un régime de licence, le régime de liberté implique des limites — celles nécessaires à la sauvegarde des autres libertés — limites dont la transgression entraîne une responsabilité.

L'article 1382 du Code civil constitue, sans conteste, une des limites imposées aux principes constitutionnels de la liberté d'expression des opinions et de la liberté de la presse. Dans l'exercice de ces libertés, les acteurs des médias (presse, édition, audiovisuel, réseaux) sont tenus de se comporter en « bons pères de famille ». De manière classique, leur responsabilité civile peut être mise en cause, pourvu que la victime parvienne à administrer la triple preuve d'une faute, du préjudice subi et du lien de causalité unissant les deux.

L'existence d'un lien causal entre la faute et le dommage est presque toujours évidente. Seules les deux autres conditions de la responsabilité retiendront donc notre attention (chap. II). On rappellera tout d'abord les critères de la faute, en veillant à les illustrer au moyen de la jurisprudence récente (section I<sup>re</sup>), pour proposer ensuite quelques réflexions à propos de l'évaluation et de la réparation du dommage (section II).

---

(1) J. VELU, « Propos sur les normes européennes applicables aux relations entre la justice et la presse », *Bull.*, n° 1, 1996, p. 17.

Mais, auparavant, il y a lieu de faire état de la controverse portant sur le point de savoir si l'article 25, alinéa 2, de la Constitution <sup>(2)</sup> — qui consacre le principe de la « responsabilité en cascade » — apporte ou non une restriction à l'article 1382 du Code civil (chap. I<sup>er</sup>). Un commentaire approfondi dudit principe requiert idéalement de situer ce dernier dans son contexte et d'aborder les autres protections constitutionnelles de la presse <sup>(3)</sup>. Cependant, invité à traiter uniquement de la responsabilité civile, on se bornera dès lors à examiner, d'une part, si le principe de responsabilité en cascade s'applique à l'action civile en réparation (section I<sup>re</sup>) et, d'autre part, si le domaine de celui-ci s'étend aux médias audiovisuels et aux réseaux de communication numériques (section II).

## CHAPITRE PREMIER

### LE PRINCIPE DIT DE LA « RESPONSABILITÉ EN CASCADE »

#### SECTION I<sup>re</sup>

##### L'application du principe en matière civile

Le récent arrêt de la Cour de cassation en date du 31 mai 1996 a mis fin à une longue controverse doctrinale <sup>(4)</sup> et jurisprudentielle <sup>(5)</sup>,

(2) Par commodité, on se réfère uniquement à la nouvelle numérotation des articles de la Constitution, en procédant aux adaptations nécessaires dans les citations des articles de doctrine et décisions de jurisprudence antérieures.

(3) Cf. notamment l'art. 19 de la Constitution (consacre la liberté d'opinion), l'art. 25, al. 1<sup>er</sup> (consacre la liberté de la presse, l'interdiction de la censure et du cautionnement), l'art. 150 (institute un privilège de juridiction pour les délits de presse : compétence de la Cour d'assises, donc garantie du jury) et l'art. 148, al. 2 (unanimité pour proclamer le huis clos en matière de délits de presse).

(4) Une partie de la doctrine estime que l'article 25, al. 2, s'applique tant à l'action civile qu'aux poursuites pénales : M. HANOTIAU, *Droit de l'information et de la communication*, vol. 1, 6<sup>e</sup> éd., Bruxelles, 1995-1996, pp. 34 et s. ; C. HENNAU et J. VERHAEGEN, *Droit pénal général*, 2<sup>e</sup> éd. revue et mise à jour, Travaux de la Faculté de Droit de l'U.C.L., Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 66, n° 57 ; Françoise TULKENS et M. VAN DE KERCHOVE, *Introduction au droit pénal*, 2<sup>e</sup> éd. revue et mise à jour, Coll. A la rencontre du droit, Bruxelles, E. Story-Scientia, 1993, p. 191 ; J.-M. VAN BOL, « Presse et liberté d'expression », *Ann. Dr.* (Louvain), 1980, p. 231 ; F. PERIN, *Cours de droit constitutionnel*, Livre I, Presses Universitaires de Liège, 1979, p. 105 ; P. DE VISSCHER, *Droit public*, I, U.C.L., 1972-1973, p. 195 ; P. WIGNY, *Droit constitutionnel. Principes et droit positif*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 1952, p. 358, n° 229 ; O. ORBAN, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, t. III, Liège-Paris, Dessain-Giart et Brière, 1911, p. 453, n° 186.

Certains auteurs soutenaient la thèse contraire : R.O. DALCQ, *Traité*, t. I, p. 421, n° 1246 ; J. MILQUET, « La responsabilité aquilienne de la presse », *Ann. Dr.* (Louvain), 1989/1, p. 38 ; F. JONGEN, « Vers un tarissement de la cascade de la responsabilité de la presse ? », obs. sous Civ. Bruxelles, 27 novembre 1992, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1005.

(5) Les juridictions de fond considèrent, dans leur grande majorité, que le principe de la responsabilité en cascade ne s'applique qu'en matière pénale. Cf., par exemple, Liège (19<sup>e</sup> ch.), 12 février

en décidant que la responsabilité en cascade prévue par l'article 25, alinéa 2, de la Constitution s'applique non seulement en matière répressive mais aussi en matière civile <sup>(6)</sup>.

Cette solution a le mérite de la cohérence. Elle s'appuie sur la *ratio legis* de l'article 25, alinéa 2, de la Constitution, dont l'objectif est d'éviter la censure interne de la presse par les éditeurs, imprimeurs et distributeurs qui pourraient être tentés d'exercer une pression sur les auteurs ou de leur refuser leur concours par crainte de procès en responsabilité.

Le système de la responsabilité en cascade constitue une dérogation aux règles sur la participation criminelle, qui doit permettre aux auxiliaires de la presse d'échapper, en principe, à toute responsabilité. Il établit une imputabilité successive en manière telle que la responsabilité est toujours centrée sur une seule personne : l'auteur d'abord, à condition qu'il soit connu et domicilié en Belgique ; à défaut l'éditeur, à défaut l'imprimeur, à défaut le distributeur.

La logique commande que la responsabilité en cascade s'applique aussi en matière civile pour identité de motifs <sup>(7)</sup>. Sans doute n'a-t-on pas suffisamment aperçu l'incohérence de la situation actuelle. En effet, il est généralement admis à la fois, d'une part, que les auxiliaires de la presse doivent être à l'abri de poursuites pénales et, d'autre part, que « le seul fait de la publication d'un écrit engage la responsabilité [civile] de l'éditeur, de l'imprimeur et du distributeur, même si l'auteur est connu et indépendamment de toute coopération à la rédaction de l'écrit, lorsqu'il est établi qu'un manque de contrôle ou de surveillance sur la publication a entraîné un préjudice pour

1997, *J.T.*, 1997, p. 298 ; Gent (9<sup>e</sup> ch.), 14 mars 1995, *A & M*, n° 2, 1996, p. 159 ; Bruxelles (1<sup>re</sup> ch.), 15 septembre 1993, *R.W.*, 1994-1995, p. 850 ; Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 23 mars 1993, *J.T.*, 1993, p. 579 ; Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 2 juillet 1993, *A & M*, n° 2, 1996, p. 161 ; Civ. Bruxelles (4<sup>e</sup> ch.), 27 novembre 1992, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1001, obs. F. JONGEN ; Civ. Bruxelles (9<sup>e</sup> ch.), 29 juin 1987, *J.T.*, 1987, p. 685 ; Civ. Liège (1<sup>re</sup> ch.), 20 mars 1980, *J.T.*, 1980, p. 437. *Contra* : Anvers (1<sup>re</sup> ch.), 6 mars 1991, *R.G.A.R.*, 1994, 12304 ; Comm. Bruxelles (prés.), 1<sup>er</sup> mars 1991, *D.A.O.R.*, n° 21, 1991, p. 89, note D. VOORHOOF ; Civ. Liège (7<sup>e</sup> ch.), 28 juin 1989, *J.L.M.B.*, 1990, p. 264, obs. F. JONGEN.

(6) Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 31 mai 1996, *J.T.*, 1996, p. 597, avec les concl. conf. de M. Leclercq (avocat général).

(7) Dans ses conclusions précédant l'arrêt du 31 mai 1996, M. l'avocat général Leclercq écarte l'objection tirée de l'article 18 de la loi du 3 juillet 1978 sur le contrat de travail (cf. H. VANDENBERGHE, « Over persoonsprakelijkheid », *T.P.R.*, 1993/3, pp. 848 et s.). Pour une discussion du problème, voy. D. VOORHOOF, « De regel van de getrapte verantwoordelijkheid : van de 19de naar de 21ste eeuw ? », *Recente Arresten van het Hof van Cassatie*, 1996, p. 386.

autrui »<sup>(8)</sup>. Cela revient à imposer, sur le terrain du droit civil, une rigoureuse obligation de contrôle et de surveillance, alors que la solution adoptée sur le terrain du droit pénal vise précisément à empêcher pareille attitude.

En décidant aujourd'hui que le régime de la responsabilité en cascade s'applique à l'action civile comme à l'action pénale, la Cour de cassation confirme sa jurisprudence établie depuis un arrêt du 24 janvier 1863<sup>(9)</sup>. On a pu croire que cette Cour était revenue entre-temps sur sa position. La formulation utilisée dans certains de ses arrêts prêtait, il est vrai, à confusion : « Attendu que la Constitution, en consacrant la liberté de la presse et partant la liberté de critique de la presse, n'apporte aucune restriction au principe fondamental inscrit dans l'article 1382 du Code civil »<sup>(10)</sup>. En réalité, il faut comprendre que le régime de l'article 25, alinéa 2, concerne uniquement la désignation des personnes susceptibles d'être déclarées responsables, sans déroger, sur le fond, au principe déposé dans les articles 1382 et 1383 du Code civil. Il reste que, dans cette (seule) mesure, la disposition constitutionnelle apporte une restriction (importante !) à l'applicabilité des articles précités du Code civil<sup>(11)</sup>. L'arrêt du 31 mai 1996 ne manque pas de le noter, en des termes plus heureux cette fois.

Une autre précision, de taille, doit encore être apportée. L'économie générale du système implique que l'éditeur, l'imprimeur et le distributeur sont restés dans les limites de leur rôle — de simples auxiliaires — se bornant à prêter matériellement leur concours aux auteurs. Le principe de la responsabilité personnelle — pénale et civile — recouvre tous ses droits lorsqu'ils prennent une initiative, s'immiscent dans le travail de rédaction, apportent des retouches, commandent ou font écrire l'article de presse litigieux et, ce faisant, coopèrent directement et principalement au délit. Dans ces hypo-

(8) Liège (19<sup>e</sup> ch.), 12 février 1997, *J.T.*, 1997, p. 298 ; Liège (7<sup>e</sup> ch.), 14 mars 1995, *J.L.M.B.*, 1995, p. 954 ; Civ. Bruxelles (20<sup>e</sup> ch.), 13 septembre 1994, *R.W.*, 1994-1995, p. 955 ; Civ. Bruxelles (4<sup>e</sup> ch.), 27 novembre 1992, *J.L.M.B.*, p. 1001, obs. F. JONGEN ; Civ. Bruxelles, 23 mars 1993, *J.T.*, 1993, p. 579 ; Civ. Bruxelles (4<sup>e</sup> ch.), 28 décembre 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 672.

(9) Cass., 24 janvier 1863, *Pas.*, 1864, I, p. 110, avec les concl. conf. de M. Faider (premier avocat général) ; Cass., 14 juin 1883, *Pas.*, 1883, p. 267, avec les concl. conf. de M. Faider (procureur général).

(10) Cass., 4 décembre 1952, *Pas.*, 1953, I, p. 215.

(11) Comp. D. VOORHOOF, « De regel van de getrapte verantwoordelijkheid... », *op. cit.*, p. 387, n° 4.

thèses, ils ne sont plus seulement complices, mais peuvent être considérés comme coauteurs de la faute pénale et civile<sup>(12)</sup>.

Cette interprétation de l'article 25, alinéa 2, de la Constitution est de nature à renforcer efficacement l'objectif de la responsabilité en cascade — c'est-à-dire la prévention de la censure privée de la part de l'éditeur — et, partant, l'autonomie des auteurs et journalistes. Ainsi compris, il apparaît comme une invitation faite aux auxiliaires de la presse à ne pas s'immiscer dans le contenu des publications. Il ne peut pas leur être reproché d'avoir manqué à leur supposée obligation de vérification ou de surveillance. Dès lors qu'ils s'abstiennent de tout contrôle, ils n'ont pas à craindre la mise en cause de leur responsabilité. En revanche, s'ils s'immiscent dans le travail des auteurs et exercent une surveillance ou un contrôle sur le contenu, ils peuvent, le cas échéant, être considérés comme coauteurs et, partant, engager leur responsabilité du chef de publication illicite<sup>(13)</sup>.

Cette présentation de la responsabilité en cascade permet de résoudre certaines apories actuelles du système. Ainsi, F. Jongen a-t-il dénoncé son caractère « injuste pour le journaliste lampiste et trop confortable pour l'éditeur mis à l'abri de toute responsabilité », alors que ce dernier « joue un rôle objectif dans le contenu des articles en les cautionnant si ce n'est en les orientant »<sup>(14)</sup>. Ailleurs, le même auteur a fait valoir qu'« il n'est pas normal qu'on puisse poursuivre un journaliste seul, indépendamment de la rédaction qui a couvert ses écrits »<sup>(15)</sup>. Ces objections ne sont pas décisives dès l'instant où il est permis de penser que, dans ces hypothèses, l'éditeur peut être tenu pour responsable, pénalement et civilement, au titre de coauteur.

Dans l'état actuel des textes, l'arrêt commenté doit être approuvé. Il reste qu'en son principe, le régime de la responsabilité en cascade n'échappe pas à la critique. Il apparaît dépassé (il est loin le contexte révolutionnaire dans lequel il a vu le jour...) et inadapté à l'évolution des pratiques de la presse. S'il se justifie à l'égard de l'imprimeur et du distributeur, il ne s'impose nullement en ce qui concerne l'éditeur. Ce dernier devrait être tenu positivement de contrôler et de couvrir les publications. Cette solution est implicite dans le régime français de

(12) Il semble que M. DEVAUX ait déclaré expressément au Congrès qu'en matière de presse « il peut y avoir des coauteurs, mais pas de complices ». Cf. O. ORBAN, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, t. III, Liège-Paris, Dessain-Giart et Brière, 1911, p. 455, auquel renvoie M. l'avocat général Leclercq dans ses conclusions précédant l'arrêt du 31 mai 1996. Dans le même sens, P. WIGNY, *op. cit.*, p. 356, n° 228 ; P. de VISSCHER, *op. cit.*, p. 195.

(13) En ce sens, D. VOORHOOF, *op. cit.*, p. 386.

(14) F. JONGEN, obs. sous Cass., 31 mai 1996, *A & M*, 1996, p. 363.

(15) F. JONGEN, « La responsabilité pénale et civile de la presse », *J. Procès*, n° 196, 1991, p. 11.

responsabilité en cascade qui, sur le plan pénal, désigne l'éditeur comme premier maillon de la chaîne<sup>(16)</sup>. Il n'apparaît pas pour autant que la liberté d'expression et de presse s'en trouve complètement inhibée dans l'Hexagone, pas plus qu'en Belgique où la même solution est généralement retenue, à tort, dans la jurisprudence relative à la responsabilité civile de la presse.

On ne saurait, de fait, exagérer l'autonomie des journalistes et croire que leurs manquements sont imputables à leur seule négligence. On ne peut feindre d'ignorer la part de responsabilité qui incombe à ceux qui définissent la ligne rédactionnelle et la politique commerciale du journal. D'autant que la plupart des journalistes sont employés dans le cadre d'un contrat salarié. Ces circonstances sont insuffisamment prises en compte dans le système actuel. À cet égard, nous pouvons suivre les observations formulées par F. Jongen et estimer, à son instar, que le « système » devrait être revu.

## SECTION II

### Vers un élargissement du domaine de la « responsabilité en cascade » ?

#### § 1<sup>er</sup>. — L'AUDIOVISUEL

Il y a lieu de se demander, à présent, si le régime de responsabilité en cascade s'applique également à l'audiovisuel. Plusieurs arrêts<sup>(17)</sup> et jugements<sup>(18)</sup> du ressort de la Cour d'appel de Bruxelles ont considéré que les protections constitutionnelles de la presse doivent s'interpréter comme visant également la radio et la télévision.

(16) Article 42 de la loi du 29 juillet 1881. En outre, aux termes de l'article 43, « lorsque les directeurs ou codirecteurs de la publication ou les éditeurs seront en cause, les auteurs seront poursuivis comme complices ». L'article 44 dispose, quant à lui, que les propriétaires des journaux ou écrits périodiques sont responsables des condamnations pécuniaires prononcées au profit des tiers contre les personnes désignées aux articles 42 et 43.

(17) Bruxelles (11<sup>e</sup> ch.), 25 mai 1993, *J.T.*, 1994, p. 104, obs. F. JONGEN ; Bruxelles (9<sup>e</sup> ch.), 19 février 1985, *R.W.*, 1985-1986, 806, note approbative de J. CEULEERS. Il est à noter que les opinions incriminées, en l'espèce, avaient été exprimées lors d'une émission de télévision, mais aussi dans un livre publié peu après sa diffusion, de sorte que le délit de presse au sens classique du terme était incontestable par ce biais. Dans cette affaire, la Cour de cassation, saisie d'une requête en règlement des juges, n'a pas saisi l'occasion de consacrer ou de rejeter clairement l'interprétation évolutive des articles 25 et 150 de la Constitution. Cf. cass., 28 mai 1985, *R.W.*, 1985-1986, col. 2854, note D. VOORHOOF.

(18) Corr. Bruxelles (44<sup>e</sup> ch.), 29 juin 1990, cité par F. JONGEN, « Droit des médias. Chronique de jurisprudence annuelle », *J. Procès*, n° 197, 1991, p. 15 ; Corr. Bruxelles, 22 mars 1991, inédit ; Corr. Bruxelles (45<sup>e</sup> ch.), 24 mars 1992, *J.L.M.B.*, 1992, p. 1242, obs. F. JONGEN, réformé par Bruxelles 15 mai 1993, *J.T.*, 1994, p. 104 et obs. F. JONGEN.

Cette interprétation extensive ou évolutive du délit de presse et des articles 25 et 150 de la Constitution n'est pas admise par d'autres juridictions<sup>(19)</sup>. Récemment, la douzième chambre de la Cour d'appel de Bruxelles a estimé qu'« en l'état actuel de la jurisprudence au plus haut degré, le régime de la radio et de la télévision n'est pas déterminé par les articles 25 et 150 de la Constitution »<sup>(20)</sup>. La Cour de cassation reste effectivement partisane de l'exclusion de la radio et de la télévision du bénéfice des dispositions constitutionnelles relatives à la presse : « L'article 25 de la Constitution est étranger aux émissions de télévision ou de télédistribution, celles-ci n'étant pas des modes d'expression de la pensée par des écrits imprimés »<sup>(21)</sup>.

La question divise également la doctrine<sup>(22)</sup>. Le problème est de savoir si les rédacteurs de l'article 25 de la Constitution ont entendu protéger uniquement la presse écrite, privilégiant ainsi un seul « vecteur » de la liberté d'opinion ou si, en visant la presse écrite, ils ont prétendu garantir, plus largement, la liberté d'opinion elle-même, quels que fussent les moyens de diffusion utilisés.

Pour J. Leclercq, l'article 25 vise non seulement la presse organisée (soit la presse écrite), mais aussi tout écrit reproduit en grand nombre par le procédé de l'impression. C'est donc l'écrit imprimé comme procédé d'expression de la pensée qui est garanti. La presse écrite bénéficie de la protection constitutionnelle de l'article 25 en tant qu'utilisatrice du procédé de l'écrit imprimé et non en tant que support de la liberté d'opinion<sup>(23)</sup>. Cette interprétation peut, en effet, s'autoriser de plusieurs arrêts de la Cour de cassation<sup>(24)</sup>. Il est néanmoins peu douteux qu'en visant la presse écrite, le constituant entendait garantir, de

(19) Civ. Liège (réf.), 3 mai 1992, cité par F. JONGEN, « Droit des médias. Chronique annuelle de jurisprudence », *J. Procès*, n° 225, 1992, p. 21.

(20) Bruxelles (12<sup>e</sup> ch.), 14 janvier 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 995, obs. F. JONGEN.

(21) Cass., 9 décembre 1981, *Pas.*, 1982, I, p. 482.

(22) Plusieurs auteurs plaident en faveur de la thèse extensive : W.J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, « Het rechtstelsel van radio en televisie en de grondwettelijke vrijheid », *R.W.*, 1961-1962, 2239 ; D. VOORHOOF, note sous Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 28 mai 1985, *R.W.*, 1985-1986, 2854 ; J. DE MEYER, « Enkele overwegingen betreffende de drukpersvrijheid », *T.B.P.*, 1978, p. 4 ; L. NEEI, « De media in het geding », *T.B.P.*, 1981, p. 390 ; J. CEULEERS, note sous Bruxelles, 19 février 1985, *R.W.*, 1985-1986, 810.

D'autres auteurs défendent la thèse restrictive : P. WIGNY, *Droit constitutionnel. Principes de droit positif*, Bruxelles, Bruylant, 1952, n° 210 et 226 ; F. PERIN, *op. cit.*, p. 107 ; J. LECLERCQ, « Radio-télévision et délits de presse », *J.T.*, 1986, p. 401 ; J.-M. VAN BOL, *op. cit.*, pp. 222-223 ; M. HANOTIAU, « Le délit de presse : insolite, arbitraire et fragile », *J. Procès*, n° 169, 1990, pp. 35 et s. ; F. JONGEN, « Des délits de presse aussi à la télévision ? », obs. sous Corr. Bruxelles (45<sup>e</sup> ch.), 24 mars 1992, *J.L.M.B.*, 1992, p. 1244 ; *Idem*, « La responsabilité pénale et civile de la presse », *op. cit.*, p. 11 ; *Idem*, *Le droit de la radio et de la télévision*, De Boeck, 1989, pp. 29 et s.

(23) J. LECLERCQ, *op. cit.*, p. 402, n° 19.

(24) Cass., 17 janvier 1990, *Pas.*, 1990, I, p. 582 ; 13 avril 1988, *Pas.*, 1988, I, p. 942. Voy. aussi Mons (ch. mis. acc.), 14 janvier 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 506, note F. JONGEN.



la manière la plus large, la liberté d'expression des opinions. Pourquoi l'écrit imprimé, « l'écrit-papier », bénéficierait-il de la faveur du constituant... si ce n'est parce qu'il était, à l'époque, le seul mode connu de diffusion des idées et opinions ?

Peut-il dès lors suffire de faire référence à la volonté du constituant de 1831 pour justifier une interprétation évolutive du prescrit constitutionnel ?

Cette thèse n'emporte pas l'adhésion. Le terme « drukpers » (presse imprimée) retenu, en 1967, pour le texte néerlandais de la Constitution, fait obstacle à la prise en compte de la seule intention originariaire du constituant, d'autant que plusieurs déclarations de révision de la Constitution réservaient la possibilité d'étendre « les garanties de la presse aux autres moyens d'information »<sup>(25)</sup>. La réponse du Ministre de la Justice au Sénat le 28 février 1985 mérite aussi d'être prise en considération : « Le régime de la radio et de la télévision n'est pas déterminé par les articles 25 et 150 de la Constitution »<sup>(26)</sup>.

L'argument tiré de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme en faveur de la thèse de l'inclusion ne convainc pas davantage<sup>(27)</sup>. En effet, les médias écrits et audiovisuels ont toujours été l'objet de régimes juridiques différenciés, y compris dans l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, notamment en ce que seuls les seconds peuvent être soumis à un régime d'autorisation préalable<sup>(28)</sup>. Les radios et télévisions, officielles ou libres, ne bénéficient pas d'un statut de liberté aussi large que celui reconnu par la Constitution à la presse écrite<sup>(29)</sup>.

On ajoutera qu'il est pour le moins paradoxal de vouloir étendre à l'audiovisuel un régime devenu, aujourd'hui, fortement discutable et discuté<sup>(30)</sup>.

Sans doute est-il opportun que les médias audiovisuels jouissent de garanties constitutionnelles particulières. Cependant, force est d'ad-

mettre qu'à défaut de pouvoir solliciter, de façon irréprochable, les textes en vigueur, un tel souhait implique soit une modification du régime relatif à la presse, soit l'adoption de dispositions nouvelles.

## § 2. — LES RÉSEAUX DE COMMUNICATION

Il découle des considérations faites ci-avant qu'en l'état actuel des textes, les garanties constitutionnelles relatives à la presse ne trouvent pas davantage à s'appliquer aux nouveaux réseaux de communication.

Toutefois, les développements d'Internet ont récemment relancé le débat sur l'intérêt d'étendre la portée du principe de la responsabilité en cascade. L'enjeu est de résoudre l'épineuse question de l'imputation des responsabilités liées à la circulation sur les réseaux de contenus indésirables. Il est clair que la multiplicité des intervenants dans la communication électronique, le caractère transnational du réseau des réseaux, les spécificités de son infrastructure et de ses modalités de fonctionnement (structure « ouverte », extrêmement décentralisée et redondante) posent des problèmes largement inédits<sup>(31)</sup>. Ces facteurs conjugués peuvent apparaître comme une pressante incitation à adopter un système visant à identifier, de manière claire et précise, la chaîne des responsabilités.

Qui doit être tenu pour responsable des informations illicites diffusées ou échangées *via* Internet ? L'un des intermédiaires techniques — lequel ? : le serveur qui héberge et diffuse l'information, le fournisseur d'accès qui se borne à permettre à ses clients d'accéder au réseau, l'opérateur qui loue ses lignes de télécommunication et assure le transport à distance de l'information ? — ou l'auteur du message litigieux, qui peut se trouver à l'autre bout de la planète et dont il n'est pas toujours aisé d'établir l'identité ?

Selon une première opinion, le fournisseur d'accès, passage obligé pour pouvoir accéder au réseau, est le mieux à même de jouer un certain rôle de police, assorti d'une haute responsabilité. Il est, de surcroît, proche de l'utilisateur ayant souffert un dommage, alors que l'émetteur de l'information litigieuse œuvre souvent à partir de l'étranger et peut être difficile à identifier. L'imputation systématique de la responsabilité aux fournisseurs d'accès n'est pas, à notre avis,

(25) Voy., par exemple, la déclaration de révision de la Constitution du 8 novembre 1987, *Mon. b.*, 9 novembre 1987.

(26) *Ann. parl.*, Sénat, 1984-1985, 28 février 1985, p. 1748.

(27) J. CEULEERS, *op. cit.*, col. 811. Selon cet auteur, les protections constitutionnelles de la presse sont applicables, par analogie et par extension, à toutes les formes de presse, et même à tous les moyens de communication. Pour appuyer sa position, il fait référence à l'article 10 de la C.E.D.H., « qui garantit le libre accès aux moyens de communication ».

(28) F. JONGEN, « Des délits de presse aussi à la télévision ? », *op. cit.*, p. 1244.

(29) J. LECLERCQ, *op. cit.*, p. 403, n° 23 et s.

(30) Cf. *supra*, I. A, *in fine*, et les réf. citées. Voy. aussi M. HANOTIAU, « Le délit de presse : insolite, arbitraire et fragile », *op. cit.*, pp. 35 et s. ; B. DEJEMPE, « Indécisions judiciaires, urgences législatives », in *Justice et Médias*, Actes du colloque organisé par la Commission « Justice » du Sénat le 7, 8 et 9 décembre 1995, p. 248.

(31) Pour une étude d'ensemble, voy. notre contribution « Les responsabilités liées à la diffusion d'informations illicites ou inexactes sur Internet », in E. MONTERO (éd.), *Internet face au droit*, Cahiers du C.R.I.D., n° 12, Bruxelles, Kluwer, 1997, pp. 111-137, et la bibliographie renseignée.

une heureuse solution. Ces derniers seraient tenus, pratiquement, de contrôler, de façon systématique, tous les contenus auxquels ils donnent accès, ce qui les placerait dans une situation pratiquement impossible (étant donné les spécificités, bien connues, du réseau Internet) et peu souhaitable au plan de la liberté d'expression et de ses corollaires (cf. art. 10, C.E.D.H.). Un tel principe paraît, du reste, peu compatible avec la nature du service offert par les fournisseurs d'accès, qui se bornent à offrir de simples connexions au réseau. Dès l'instant où ils ne disposent pas de réels moyens de contrôle des contenus, il y a quelque artifice à leur imposer une telle responsabilité. On ne serait pas loin, ce faisant, de mettre à leur charge une véritable responsabilité objective, avec, pour effet pervers, de créer une quasi-immunité au bénéfice des fournisseurs de contenus et, partant, de les « déresponsabiliser » largement. En outre, pareille solution pourrait, à terme, menacer le caractère international du phénomène Internet.

Dans le souci d'éviter de faire peser « tous les maux des réseaux » sur les fournisseurs d'accès, est parfois évoqué l'intérêt d'instaurer un régime de responsabilité en cascade adapté à Internet <sup>(32)</sup>. Ainsi, serait retenue la responsabilité de plein droit et automatique de l'émetteur de l'information illicite, et à défaut, celle de l'éditeur, à défaut, celle du serveur, tandis que le fournisseur d'accès se trouverait en bout de chaîne. D'autres hiérarchies sont évidemment concevables, sans compter l'opportunité d'exclure de la cascade l'un ou l'autre intervenant. L'adoption d'un tel système, en dépit des avantages qu'il présente <sup>(33)</sup>, paraît sinon discutable, en tout cas prématurée <sup>(34)</sup>.

(32) F. OLIVIER et E. BARBRY, « Des réseaux aux autoroutes de l'information : révolution technique ? Révolution juridique ? 2. Du contenu informationnel sur les réseaux », *J.C.P.*, G, 1996, I, 3928, p. 185, n° 43. Comp. D. VOORHOOF, « De regel van de getrapte verantwoordelijkheid... », *op. cit.*, p. 387 et s. Dans son « Projet d'avis sur le Livre Vert de la Commission de l'Union européenne sur la protection des mineurs et de la dignité humaine dans les services audiovisuels et d'information » du 20 mars 1997, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel de la Communauté française recommande notamment qu'un système de responsabilité en cascade, analogue dans son principe à celui prévu par l'article 25 de la Constitution, puisse être appliqué à l'égard des fournisseurs de services d'hébergement de sites web. Il estime, par ailleurs, que tant les responsables de forums de discussions que les fournisseurs d'accès doivent rester soumis au droit commun. Pour plus de détails, voy. ce document, spéc. les pp. 11-13.

(33) Ce système présente au moins quatre avantages : 1°) les victimes sont pratiquement assurées de trouver toujours un responsable ; 2°) l'automatisme de la cascade en facilite la mise en œuvre par le juge, ce qui permet d'éviter de longues procédures judiciaires ; 3°) uniformisation du régime et des contrôles applicables à tous les messages quel que soit le support d'accès (presse, audiovisuel, réseaux numériques) ; 4°) la présomption étant réfragable, la personne mise en cause peut toujours la renverser.

(34) À ce propos, voy. I. FALQUE-PIERROTIN (sous la présidence de), *Rapport de la Mission Interministérielle sur l'Internet*, 16 juin 1996, pp. 59-60 et notre étude précitée « Les responsabilités liées à la diffusion d'informations illicites ou inexactes sur Internet », pp. 111-137, spéc. p. 127.

*Discutable* : il n'est pas sûr que les fournisseurs d'accès y trouveraient leur compte tant il est aisé de délocaliser les serveurs et endroits d'émission. Ayant aperçu cette difficulté, un auteur a suggéré de remplacer l'exigence selon laquelle « l'auteur doit être connu et domicilié en Belgique » par une condition de domiciliation dans n'importe quel pays de l'Union européenne <sup>(35)</sup>. Cette proposition permet tout au plus de limiter l'ampleur du problème signalé... Plus fondamentalement, il nous semble qu'un système visant à la désignation préalable et automatique des responsables, même par défaut, cadre mal avec un environnement ouvert comme Internet, où les rôles sont peu définis, volatils et les liens existant entre les acteurs parfois éphémères et peu transparents, au contraire des domaines tels l'audiovisuel ou la presse écrite. Il est, du reste, étrange de vouloir étendre aux réseaux un régime actuellement fort remis en question (voir *supra*) et qui tend à une « déresponsabilisation », alors qu'ici, la préoccupation est plutôt, dans la majorité des esprits, de renforcer la responsabilité des acteurs d'Internet.

*Prématurée* : l'adoption, sans délai, d'un régime de responsabilité en cascade n'est pas souhaitable, selon nous, pour au moins trois motifs.

- Tout d'abord, en raison de la relative nouveauté d'Internet : l'évolution rapide des techniques, l'instabilité des usages, le caractère encore expérimental des outils de contrôle... invitent le juriste à la prudence. L'adoption de dispositifs normatifs efficaces nécessite une compréhension préalable plus affinée du phénomène d'ensemble.
- Par ailleurs, le contentieux relatif à la diffusion de contenus préjudiciables est, à ce jour, plutôt mince : à peine quelques décisions de jurisprudence viennent nourrir la réflexion juridique <sup>(36)</sup>. Celle-ci est-elle déjà suffisamment mûre pour conclure à la nécessité de définir un régime de responsabilité dérogatoire au droit commun ? La plasticité des concepts et principes qui gouvernent la responsabilité civile est telle que la jurisprudence a déjà pu relever bien des défis, en faisant preuve de créativité et sans besoin de réformes législatives fondamentales. Est-on déjà certain de son inaptitude à tirer parti de la souplesse des règles du droit commun de la res-

(35) D. VOORHOOF, « De regel van de getrapte verantwoordelijkheid... », *op. cit.*, p. 388, n° 6.

(36) Pour une analyse de cette jurisprudence, voy. notre étude précitée, spéc. pp. 128 et s., n° 22 et s., et les références bibliographiques.

ponsabilité pour faire face, avec bonheur, au contentieux à venir dans le domaine qui retient ici l'attention ?

- Enfin, il paraît prématuré d'opter pour un régime de responsabilité en cascade dans la mesure où une réflexion est actuellement en cours à l'échelon européen sur l'opportunité d'établir un cadre commun pour préciser les responsabilités des acteurs d'Internet <sup>(37)</sup>. L'Union européenne est, en effet, sensible aux distorsions de concurrence qui pourraient résulter d'éventuelles divergences substantielles entre les différents systèmes nationaux. Outre l'inconvénient de devoir réviser un texte adopté à la hâte pour le mettre en conformité avec une future règle de rang supérieur, le risque est élevé de voir une grande partie de l'activité en ligne quitter le territoire national vers des pays dont la législation est moins sévère <sup>(38)</sup>.

Pour l'heure, le droit commun se révèle, en définitive, plus souple, plus conforme au principe de liberté et plus efficace pour responsabiliser tous les acteurs d'Internet. Suivant les principes du droit commun, chacun des acteurs est tenu de se comporter en « bon père de famille » et de faire diligence pour éliminer les contenus litigieux dont l'existence lui est signalée ou qu'il aurait dû découvrir par lui-même <sup>(39)</sup>.

Il est clair qu'avec ce système, la responsabilité principale du contenu incombe à ceux qui exercent une maîtrise effective sur le contenu, en l'occurrence les auteurs et éditeurs. La responsabilité du fournisseur d'accès ou d'hébergement sera mise en cause uniquement s'il avait ou devait avoir connaissance de la présence sur le réseau d'un contenu illicite et s'est abstenu de le supprimer ou d'en limiter la diffusion, alors qu'il en avait les moyens <sup>(40)</sup>. Ainsi, conformément au droit commun, la responsabilité est fonction des possibilités techniques du moment. Cette solution rejoint celle préconisée, au niveau

européen, par le Legal Advisory Board, groupe d'experts constitué près la DG-XIII <sup>(41)</sup>.

À défaut de règles précises pour réglementer ce domaine, il appartient à la jurisprudence de déterminer le contenu de l'obligation générale de prudence, de prévoyance et de diligence qui pèse sur chacun des acteurs d'Internet. Ainsi, il n'est pas exclu qu'en vue de faciliter l'indemnisation des victimes, les cours et tribunaux s'évertuent à assouplir les conditions de la responsabilité des fournisseurs d'accès ou des serveurs (suivant en cela une nette tendance de la jurisprudence, discernable dans d'autres domaines <sup>(42)</sup>), notamment en leur imposant des standards élevés de comportement, dont la transgression serait constitutive de faute : obligation de « surveiller » un site suspect <sup>(43)</sup>, obligation d'effectuer certains contrôles aléatoires, obligation de justifier des actions entreprises pour supprimer des informations litigieuses <sup>(44)</sup>, obligation de fermer l'accès à un site renseigné comme illicite, obligation de prévoir et/ou de fournir des dispositifs techniques de filtrage, etc.

Or, dans la mesure où les obligations mises à charge des intermédiaires techniques (les fournisseurs d'accès principalement) se multiplient et sont appréciées avec rigueur, les hypothèses où une faute, quasi objective, peut être stigmatisée, deviennent aussi plus nombreuses. Il n'est donc pas impossible que l'on assiste, dans les années à venir, à une objectivation de la responsabilité des fournisseurs d'accès, sous l'action d'une jurisprudence pragmatique, guidée par un souci de satisfaire les exigences de justice sociale en fonction de l'évolution des techniques et du contentieux.

Étant donné l'amélioration continue des dispositifs de contrôle et de filtrage <sup>(45)</sup>, il est permis de penser que ceux-ci pèseront lourdement

(41) Cf. le document préparatoire et le compte rendu de la réunion du LAB du 25 février 1997 sur le thème « Contenu illicite et préjudiciable sur Internet ».

(42) À ce propos, voy. les références citées *infra*, à la note 109.

(43) À cet égard, voy. *Cubby Inc. v. Compuserve Inc.*, 776 F. Supp. 135 (S.D.N.Y. 1991).

(44) Il ressort de plusieurs décisions françaises que le comportement positif d'intermédiaires techniques est déterminant. Cf., en particulier, Trib. gr. inst. Paris (réf.), 12 juin 1996, *Expertises*, 1996, p. 277 et les obs. de A. WEBER, « Droit de l'Internet. À la recherche des pierres angulaires », *Expertises*, 1996, pp. 274-275 ; Trib. gr. inst. Paris (réf.), 23 mai 1996, *Assoc. Relais et Châteaux c. Culvacom* ; Trib. gr. inst. Paris (réf.), 16 avril 1996, Réf. 54240/96.

(45) Parmi les solutions développées, on mentionne, en bref, le système dit « de la liste noire » (blocage de l'accès aux sites spécifiés ; l'efficacité du système de la liste noire paraît faible dans la mesure où il concerne un nombre nécessairement limité de sites), le système dit « de la liste blanche » (possibilité d'accès aux seuls sites spécifiés ; cette technique de la liste blanche, quant à elle, paraît contraire à l'essence des réseaux ouverts. Elle ne semble présenter une utilité que pour certains types d'établissements telles des bibliothèques ou des écoles) et le système dit de « l'étiquetage neutre » (étiquetage des sites, qui reçoivent une « cote morale », l'option étant laissée à l'utilisateur de tenir compte ou non de l'étiquette ou de la cote). Récemment, a été développé un stan-

(37) Voy. Commission européenne, *Communication au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social et au Comité des régions. Contenu illégal et préjudiciable sur Internet*, COM (96) 487, spéc. pp. 12 et 23.

(38) En ce sens, I. FALQUE-PIERROTIN, Rapport précité, p. 60.

(39) Au plan pénal, chacun des acteurs — y compris les opérateurs de réseaux — peut être poursuivi comme auteur, coauteur ou complice s'il a sciemment (*sciens et volens*) mis ou contribué à mettre à disposition du public un contenu illicite.

(40) Les législateurs français et allemand semblent, d'ores et déjà, s'engager dans cette voie. Cf. « La non-responsabilité des fournisseurs d'accès réapparaît dans un projet de loi de la Justice », article non signé, *Expertises*, 1997, p. 7 ; M.-A. FERRY-FALL, « Allemagne. Adoption d'un projet de loi sur les services en ligne », *Expertises*, 1997, p. 146.



dans les débats relatifs à la responsabilité des acteurs d'Internet. Sans doute ces dispositifs se perfectionneront-ils encore pour devenir des instruments fiables et précieux de protection des usagers (singulièrement des mineurs) et d'assainissement des réseaux. On peut donc gager qu'à l'avenir, le fait pour un intermédiaire de n'avoir adopté aucun dispositif de filtrage ou de n'en avoir pas offert à ses abonnés, pourrait être perçu par les cours et tribunaux comme un indice de faute génératrice de responsabilité. Il y a lieu de penser, en tout cas, que cette attitude pourrait peser négativement dans l'appréciation de la diligence due. Actuellement, on discute, au niveau de l'Union européenne, sur l'opportunité d'obliger les intermédiaires à adopter un tel dispositif et à offrir à leurs clients semblable moyen technique leur permettant de restreindre l'accès à certains contenus ou de les sélectionner.

Il ressort, nous semble-t-il, de l'ensemble de ces considérations que la responsabilité des acteurs d'Internet commence à peine à se construire, progressivement, autour de quelques cas d'espèce et qu'il n'est pas encore prouvé que le droit commun se révèle inefficace.

## CHAPITRE II

### LES CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE DE LA RESPONSABILITÉ

#### SECTION I<sup>re</sup>

##### Les critères de la faute

De nature essentiellement prétorienne, le droit de la responsabilité civile « se fait, se défait, se forme, se transforme au fil des décisions »<sup>(46)</sup>. La jurisprudence relative à la responsabilité civile de la

dard performant de filtrage basé sur le principe de « l'étiquetage neutre », appelé PICS (Platform for Internet Content Selection). Il permet une grande souplesse d'utilisation dans la mesure où il est fondé sur une séparation entre la fonction de classement par codification et celle de filtrage proprement dit des sites. Chaque famille peut ainsi adopter le système de codification de son choix, puis spécifier à l'aide de paramètres ce qu'elle accepte ou refuse, en fonction de sa sensibilité et de ses valeurs. Reste à souligner la nécessité d'atteindre une masse critique de sites et de contenus labellisés pour l'efficacité du système PICS. Pour une description et une évaluation plus détaillées de ces diverses solutions techniques, voy. la Communication déjà citée de la Commission européenne sur le *Contenu illégal et préjudiciable sur Internet*.

(46) J.-L. FAGNART, « La responsabilité extra-contractuelle du prestataire de services », in J. LAFFINEUR (éd.), *Les prestations de services et le consommateur*, Coll. Droit et Consommation, XXIV, Bruxelles, E. Story-Scientia, 1990, p. 146.

presse ne fait pas mentir cette juste assertion. Il n'est naturellement pas possible de se livrer ici à une analyse systématique de cette jurisprudence de manière à en restituer toutes les nuances. D'autres auteurs se sont déjà employés à recenser, de manière très complète, tous les types de fautes retenues à charge des acteurs de la presse<sup>(47)</sup>. Par ailleurs, plusieurs questions en rapport avec la responsabilité de la presse (la confidentialité des sources journalistiques, les pouvoirs du juge des référés...) sont traitées dans d'autres parties de l'ouvrage.

On se borne à rappeler d'abord quelques critères généraux de la faute des auteurs (écrivains, journalistes...), pour commenter ensuite, assez librement, les solutions concrètes dégagées par la jurisprudence récente à propos de certaines « questions particulières ».

#### § 1<sup>er</sup>. — GÉNÉRALITÉS

Dès lors que la réparation des dommages causés par la presse relève du droit commun de la responsabilité aquilienne, la jurisprudence apprécie, de manière classique, la faute du journaliste par référence au paradigme du bon journaliste normalement prudent et diligemment placé dans les mêmes circonstances.

De toute évidence, l'obligation générale de prudence, consacrée par les articles 1382 et 1383 du Code civil, est appréciée, en la matière, à la lumière des dispositions particulières relatives au régime de la presse. Ces dernières sont, elles-mêmes, interprétées en fonction de l'évolution des idées et conceptions sociales relatives non seulement à l'importance et au rôle de la liberté de la presse dans une société démocratique, mais aussi à d'autres valeurs juridiquement protégées telles que l'honneur, la bonne réputation, le respect de la vie privée...<sup>(48)</sup>.

On sait que la responsabilité de la presse est tout particulièrement influencée par la portée de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Cette disposition a fait l'objet de multiples études substantielles auxquelles il suffit de se reporter<sup>(49)</sup>. La liberté d'expression, consacrée par l'article 10, est conçue de manière extrê-

(47) Voy., en particulier, J. MILQUET, « La responsabilité aquilienne de la presse », *Ann. Dr. (Louvain)*, 1989/1, pp. 33 et s.

(48) À ce propos, voy. l'introduction au présent ouvrage.

(49) Parmi les plus récentes, on mentionne J. VELU, « Propos sur les normes européennes applicables aux relations entre la justice et la presse », *op. cit.*, pp. 3 et s.; D. VOORHOOF, « Art. 10 EVRM en de vrijheid van de media », in *Mensenrechten Jaarboek 1995/96 van het Interuniversitair Centrum Mensenrechten*, Antwerpen, Maklu, pp. 111-143; H. Vandenbergh, *op. cit.*, T.P.R., 1993, II, pp. 843-883.

mement large. À plusieurs reprises, la Cour européenne des droits de l'homme a souligné que « la liberté d'expression ne vaut pas seulement pour les 'informations' ou les 'idées' accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent l'État ou une fraction quelconque de la population »<sup>(50)</sup>. « ...Ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de 'société démocratique'... »<sup>(51)</sup>. Corollaire indispensable de la liberté d'expression, la liberté de la presse est, elle aussi, assez étendue. La presse peut critiquer, dénoncer, bousculer..., y compris en ayant recours « à une certaine dose d'exagération, voire même de provocation »<sup>(52)</sup>.

Les restrictions imposées à la liberté de la presse doivent être prévues par un texte légal et servir la protection d'un des motifs énumérés par l'alinéa 2 de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Lorsque surgit un conflit d'intérêts entre la liberté de la presse et le respect d'autres droits et libertés, les cours et tribunaux doivent s'efforcer de trouver un juste équilibre entre les libertés et droits concurrents. À cet effet, la méthode préconisée par la Cour des droits de l'homme de Strasbourg<sup>(53)</sup>, recommandée par la Cour de cassation<sup>(54)</sup> et suivie par les juridictions de fond<sup>(55)</sup>, consiste à pondérer les droits, libertés et intérêts en concours, de manière à vérifier si les restrictions apportées à la liberté de la presse n'excèdent pas ce qui est nécessaire à la protection des droits individuels prétendument lésés par l'organe de presse. Pareil « test de proportionnalité » doit être mis en œuvre, non seulement sur le fond, mais aussi sur le plan des sanctions prises à l'encontre de l'organe de presse qui aurait abusé de la liberté d'expression.

Le récent arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 24 février 1997 (dont certains extraits ont été cités ci-avant) offre une bonne illustration de la mise en œuvre de la « méthode de pondération des intérêts ». Dans cette affaire, qui a conduit à une condamnation de la Belgique, la Cour était invitée à se prononcer sur le droit de la presse d'émettre des critiques portant sur le fonctionnement du

pouvoir judiciaire et, plus précisément, sur l'attitude de certains magistrats.

En l'espèce, deux journalistes de l'hebdomadaire Humo, MM. De Haes et Gijssels, avaient été sanctionnés par le tribunal de première instance, puis par la Cour d'appel de Bruxelles, pour avoir attenté à l'honneur et à la réputation de magistrats de la Cour d'appel d'Anvers « par des accusations irresponsables et des insinuations offensantes » contenues dans une série d'articles. Ceux-ci dénonçaient certains faits concernant des enfants victimes d'incestes et de sévices. Ils critiquaient également le fonctionnement de la juridiction saisie du litige relatif à la garde de ces enfants, certains magistrats étant soupçonnés de partialité dès lors qu'ils partageaient avec l'auteur des sévices des sympathies pour l'extrême droite.

La Cour rappelle, à juste titre, la nécessité de distinguer les *faits*, dont la matérialité peut se prouver, des *jugements de valeur*, qui se prêtent moins à une démonstration de leur exactitude<sup>(56)</sup>. Après avoir admis que les articles litigieux, fort bien documentés, contenaient l'une ou l'autre inexactitude, « qui ne peuvent toutefois justifier une sanction », la Cour remarque que, de toute façon, la condamnation encourue par les journalistes visait moins les faits rapportés que les commentaires qu'ils leur ont inspirés. Elle estime, à cet égard, que « si les commentaires de MM. De Haes et Gijssels contenaient certes des critiques très sévères, celles-ci n'en paraissent pas moins à la mesure de l'émotion et de l'indignation suscitées par les faits allégués ». Elle en conclut « qu'en égard à la gravité des circonstances de la cause et des questions en jeu, la nécessité de l'ingérence dans l'exercice de la liberté d'expression des requérants n'a pas été démontrée ». La Cour fait donc droit à la demande des deux journalistes, en admettant que leur condamnation a supposé une violation de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Cet arrêt mérite sans doute des commentaires à la hauteur de son importance. Toutefois, on se bornera à observer que si la Cour a choisi, *in casu*, de privilégier la liberté d'expression au détriment de la protection du droit à l'honneur des magistrats mis en cause, c'est, manifestement, en raison de la gravité des faits dénoncés. Ceux-ci, faut-il le souligner, étaient relatifs à des valeurs particulièrement appréciables : la protection de l'enfance, d'une part, et l'impartialité

(50) Cf. Cour eur. D. H., arrêt *De Haes et Gijssels c. La Belgique*, 24 février 1997, *J. Procès* n° 323, 1997, p. 26 ; Cour eur. D. H., 23 mai 1991, *Rev. trim. D. H.*, 1992, p. 379, note P. LAMBERT.

(51) Cour eur. D. H., 23 mai 1991, *Ibid.*

(52) Cour eur. D. H., 24 février 1997, précité.

(53) Cf., par exemple, Cour eur. D. H., arrêt *Lingens c. L'Autriche*, 8 juillet 1986, *Publications de la Cour européenne des droits de l'homme*, série A, vol. 103, p. 11.

(54) Cf. cass. (1<sup>re</sup> ch.), 13 septembre 1991, *J.T.*, 1992, p. 98.

(55) Cf., par exemple, Civ. Bruxelles (14<sup>th</sup> ch.), 21 novembre 1990, *J.T.*, 1991, p. 91 ; Civ. Bruxelles, 14 septembre 1988, *J.L.M.B.*, 1988, p. 1220.

(56) Dans le même sens, voy. aussi l'arrêt *Lingens*, précité. En jurisprudence belge, voy., par exemple, Bruxelles (1<sup>re</sup> ch.), 15 septembre 1993, *R.W.*, 1994-1995, p. 850. Sur ce point, lire également F. RIGAUD, obs. sous Civ. Bruxelles (9<sup>th</sup> ch.), 29 juin 1987, *J.T.*, 1987, p. 687.

de la magistrature, d'autre part. Dans ces conditions, et compte tenu du fait que les articles étaient solidement étayés, la réputation de magistrats pouvait-elle, décemment, peser plus lourd dans la balance que la liberté de critique de la presse ?

Tel est, brossé à (très) grands traits, le cadre conceptuel dans lequel les juges apprécient les obligations et responsabilités de la presse. Quels sont, plus précisément, les contours de l'obligation de diligence due par les journalistes ? Dans l'accomplissement de leur mission d'information, les journalistes jouissent d'une grande liberté de critique, mais ils n'en sont pas moins tenus par certains devoirs. Ainsi, ils ont l'obligation de fournir au public une information sinon exacte, en tout cas honnête, loyale, aussi objective et complète que possible. Ils doivent faire preuve de la plus grande circonspection dans la recherche de l'information comme dans sa diffusion, sans déformer les faits et en évitant les insinuations malveillantes sans le moindre élément de preuve<sup>(57)</sup>. Ainsi, une décision récente retient la responsabilité de l'éditeur et de l'auteur d'articles de presse mettant en cause les activités de la S.A. Carmeuse : « Attendu qu'en l'espèce, il se déduit des extraits précités des articles publiés par l'intimée que celle-ci a diffusé des informations qu'elle savait, ou devait savoir, ne pas être conformes à la réalité ; que ce faisant elle portait atteinte au crédit de l'appelante, par des insinuations malveillantes à l'égard de cette dernière »<sup>(58)</sup>.

En toute hypothèse, les journalistes doivent également s'abstenir de propos malveillants, injurieux, dénigrants, outrageants ou calomnieux<sup>(59)</sup>. Sur ce dernier point, un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles mérite d'être signalé<sup>(60)</sup>. Il retient la responsabilité de l'éditeur du journal *Le Soir* dans une affaire qui touche à la critique artistique. L'article litigieux, malicieusement intitulé « Vaya con... », était consacré au groupe « Vaya con Dios ». Ayant relevé l'usage des termes de « bêtise (...), vulgarité (...), stupidité), niveau guère élevé (...), réel manque d'éducation voire de jugeote (...) », le tribunal en conclut que « l'article présente à l'évidence un caractère malveillant et injurieux » pour les membres du groupe visés, d'autant que pas un mot « n'est consacré à la qualité ou à l'absence de qualité

(57) Quelques décisions rappellent ces divers devoirs, par exemple Civ. Bruxelles (20<sup>e</sup> ch.), 13 septembre 1994, *J.T.*, 1995, p. 9 ; Civ. Bruxelles, 22 novembre 1994, *R.G.A.R.*, 1995, 12443 ; Civ. Bruxelles (4<sup>e</sup> ch.), 28 décembre 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 672.

(58) Liège (19<sup>e</sup> ch.), 12 février 1997, *J.T.*, 1997, p. 298.

(59) Voy., par exemple, les réf. citées aux deux notes précédentes.

(60) Civ. Bruxelles, 8 février 1995, *J.T.*, 1995, p. 707.

artistique du nouvel album » du groupe. Il estime, par ailleurs, que « revêt, pareillement, un caractère outrageant... » le commentaire des qualités de l'impresario de M<sup>me</sup> Schoovaerts, décrit comme « un manager anglais qui ne semble briller ni par son intelligence, ni par sa délicatesse ». Sans commentaire.

L'ensemble des devoirs énumérés ci-dessus impliquent que les journalistes ont une obligation de vérification raisonnable des informations qu'ils publient — et des faits sur lesquels celles-ci s'appuient — compte tenu de la précarité de leurs moyens<sup>(61)</sup>. Cette dernière précision, souvent rappelée, est évidemment de nature à nuancer « à la baisse » le devoir d'investigation et de contrôle des journalistes. Il est bien normal qu'il en soit ainsi, étant donné que le métier du journaliste n'est pas celui de l'historien. Et les conditions de travail du journaliste ne sont pas celles du scientifique...<sup>(62)</sup>.

Le droit de critique de la presse apparaît plus étendu à l'égard des hommes politiques et, plus généralement, des représentants de l'autorité publique, spécialement dans certaines circonstances (par exemple, en période électorale...). Il a été jugé, par exemple, que « le demandeur doit, comme personne publique appartenant à l'histoire quotidienne, disposer d'une grande capacité de sang-froid à l'égard de la critique de la presse »<sup>(63)</sup>.

La nécessité d'une libre discussion sur les questions d'intérêt général — parmi lesquelles celles qui concernent la vie politique — justifie cette plus grande tolérance et en marque aussi les limites. En principe, dans ses jugements et ses appréciations relatifs aux actes des personnes publiques, le journaliste est tenu à l'ensemble des devoirs évoqués ci-avant. À plusieurs reprises, la jurisprudence a suggéré, fort

(61) Voy., par exemple, Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 2 juillet 1993, *A & M*, n° 2, 1996, p. 161 ; Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 21 novembre 1990, *J.T.*, 1991, p. 91 ; Civ. Liège (1<sup>e</sup> ch.), 20 mars 1980, *J.T.*, 1980, p. 437. Dans le même sens, Paris, 6 février 1978, *D.S.*, 1978, p. 304.

(62) Or on rappelle que le critère général de la faute — celui du *bonus ac diligens paterfamilias* — s'apprécie *in abstracto*, c'est-à-dire indépendamment des capacités et caractéristiques personnelles du défendeur (âge, sexe, intelligence, éducation...). Cependant, il est de règle d'apporter un correctif à ce principe : la comparaison de la conduite du défendeur au « modèle » abstrait doit se faire en replaçant ce dernier dans les mêmes conditions que celles où se trouvait l'auteur du dommage. Bref, il s'agit de comparer un journaliste à un autre journaliste. En d'autres termes, au sein de l'appréciation *in abstracto*, des éléments concrets sont pris en considération, même si leur champ d'application se limite aux circonstances externes du défendeur.

(63) Civ. Courtrai (1<sup>e</sup> ch.), 17 novembre 1989, *T.G.R.*, 1990, p. 116, note D. VOORROOF. En l'espèce, le tribunal a estimé que le demandeur n'est pas parvenu à établir le dommage moral subi par suite de la publication d'un avis à propos de son état de santé et de son possible retrait, d'autant que l'information était très générale (sans aucune indication précise sur la nature de la maladie) et avait déjà été fournie dans diverses publications antérieures.

opportunément, que les hommes publics ont également un droit à la bonne réputation.

Ainsi, il a été jugé que « le journaliste n'est pas fondé à invoquer, pour sa justification, un but d'information légitime et une intention loyale lorsque son article révèle une intention agressive et la volonté de déconsidérer une personne, celle-ci fût-elle par sa fonction publique et ses prises de position politique plus exposée à la critique et à la malignité publiques » <sup>(64)</sup>.

Dans un autre litige récent, opposant Paul Vanden Boeynants au journaliste Hugo Gijssels suite à la parution d'un livre (« De Bende & C<sup>e</sup>, 20 jaar destabilisering in België », publié aussi en français sous le titre « L'enquête, 20 ans de déstabilisation en Belgique ») concernant l'affaire des tueurs du Brabant wallon, la Cour d'appel de Bruxelles prend soin de préciser qu'il appartient à la presse d'informer l'opinion publique sur les actes de l'autorité et qu'il lui revient dès lors de mettre en lumière les contacts que des hommes politiques peuvent avoir avec des personnes condamnées ou suspectes, que tout ceci doit se faire avec un grand souci de vérité et une extrême prudence. À l'issue d'un examen minutieux de la teneur de l'ouvrage, la Cour conclut que l'auteur ne s'est pas comporté comme un journaliste normalement prudent et avisé, en donnant à ses lecteurs, sur base de données fragiles, l'impression que l'ancien Premier ministre pouvait être impliqué ou avoir joué un rôle déterminant dans la préparation ou l'exécution de délits très graves, tels que trafic de drogue, meurtre ou atteinte à la sûreté de l'État, qu'il a ainsi porté atteinte à la bonne réputation de l'intimé <sup>(65)</sup>.

La presse a, par ailleurs, l'obligation de respecter la vie privée des citoyens, garantie notamment par l'article 22 de la Constitution et par l'article 8, 1, de la Convention européenne des droits de l'homme <sup>(66)</sup>. À cet égard, il y a lieu de distinguer la situation des personnes privées, qui jouissent d'une protection maximale contre la révélation par la presse de faits relatifs à leur vie privée, et celle des personnes qui, volontairement ou non, ont acquis une certaine notoriété — par leur fonction (hommes politiques), leur talent (artistes, vedettes...) ou en raison de circonstances diverses (inculpation...). En ce qui concerne ces personnes « publiques », on considère que le

(64) Civ. Bruxelles, 14 septembre 1988, *J.L.M.B.*, 1988, p. 1227.

(65) Bruxelles (1<sup>er</sup> ch.), 25 septembre 1996, *A & M*, 1997/1, p. 76.

(66) Voy., par exemple, Bruxelles (1<sup>er</sup> ch.), 5 février 1990, *Pas.*, 1990, II, p. 154 : « En application de l'article 8, 1, C.E.D.H., un article de presse doit tendre à la vérité, ne peut être inutilement offensant et doit respecter la vie privée du citoyen ».

public a un intérêt légitime à connaître certains éléments relevant de leur sphère privée. Il faut remarquer, qu'on ne trouve, à notre connaissance, aucune étude d'ensemble sur la jurisprudence belge relative à la responsabilité de la presse dans ses rapports avec la protection de la vie privée <sup>(67)</sup>.

On peut toutefois mentionner les récentes ordonnances de référé concernant « l'affaire Doutréwe » <sup>(68)</sup>. Un article publié dans l'hebdomadaire *Ciné-Télé-Revue* contenait des révélations à propos des notes personnelles remises par M<sup>me</sup> Doutréwe à la Commission d'enquête parlementaire sur les disparitions d'enfants. La présidente du tribunal civil de Bruxelles reconnaît que ces documents, comme le soutient M<sup>me</sup> Doutréwe, ont été saisis par ladite Commission dans des conditions apparemment irrégulières. Elle estime, par ailleurs, qu'en publiant ces documents, couverts par le secret de l'instruction, le journaliste semble porter gravement atteinte aux droits de la défense de l'intéressée. En conséquence, elle condamne l'éditeur responsable à prendre toutes les mesures pour retirer de la vente, dans les trois heures, tous les exemplaires de la publication litigieuse, et ce sous astreinte de dix mille francs par exemplaire. L'éditeur ayant fait opposition, la présidente du même tribunal était amenée, quelques jours plus tard, à connaître à nouveau de cette affaire. Cette fois, Mme Doutréwe soutenait, en outre, que l'article litigieux portait atteinte à sa vie privée. Il lui est donné raison sur ce point aussi : « qu'il peut difficilement être soutenu que la manière dont ces notes sont commentées ne porterait pas atteinte à l'intégrité morale de madame Doutréwe ; qu'au-delà de l'activité professionnelle de [cette dernière], c'est sa personnalité même qui fait l'objet des commentaires ; attendu que les éléments repris ci-dessus confortent, dès lors, les allégations de Mme Doutréwe concernant l'existence d'apparences sérieuses d'atteinte à sa vie privée » <sup>(69)</sup>.

(67) Pour un examen très complet de la jurisprudence, presque exclusivement française, relative à ce domaine, voy. J. MIQUEL, *op. cit.*, p. 50-75.

(68) Civ. Bruxelles (réf.), 30 janvier 1997 et 5 février 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 317.

(69) Sur les limites du droit au respect de la vie privée, voy. aussi le commentaire de plusieurs affaires récentes par F. JONGEN, « Jurisprudence annuelle. Droit des médias », *J. Procès*, n° 323, 1997, pp. 16 et s.



## § 2. — QUELQUES « QUESTIONS PARTICULIÈRES »

## A. — « Bruits » et rumeurs

La presse peut-elle se faire l'écho de simples rumeurs ? Lui suffit-il d'alléguer qu'elle ne fait que rapporter l'existence de « bruits », en sa qualité de témoin neutre et passif ? Tout dépend de la manière. Le critère d'appréciation de la faute éventuelle du journaliste est toujours le même : « il appartient au juge de vérifier, dans chaque cas d'espèce, s'il y a eu ou non violation des obligations qui sont celles d'un journaliste normalement avisé et prudent et de comparer, avec la conduite de ce dernier, celle de l'auteur de l'article incriminé »<sup>(70)</sup>. Il est certain que « le journaliste ne peut se faire l'écho de n'importe quelle rumeur répandue par n'importe qui »<sup>(71)</sup>, sans une vérification préalable de leur provenance et de leur conformité à la vérité, spécialement si elles sont susceptibles de porter atteinte à l'honneur ou à la bonne réputation de la personne visée<sup>(72)</sup>. Cependant, « on ne peut exiger de lui, sous peine de rendre l'exercice de sa profession et de la liberté de la presse impossible, une objectivité absolue, compte tenu de la précarité relative de ses moyens d'investigation »<sup>(73)</sup>. Ainsi, outre qu'il « doit faire preuve d'une intention loyale », le journaliste est tenu, dans la mesure raisonnable de ses moyens, de vérifier ses informations<sup>(74)</sup>. L'intensité de son devoir de vérification est fonction, à notre avis, de la gravité apparente des imputations rapportées, de l'importance du préjudice qu'elles sont susceptibles d'occasionner, des moyens d'investigation dont dispose le journaliste et de l'intérêt pour le public des renseignements transmis.

Un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles du 2 avril 1996 mérite, à cet égard, d'être signalé<sup>(75)</sup>. Le litige opposait Michel Sardou au journal *La Dernière Heure-Les Sports* suite à la publication d'un article reprochant au chanteur d'avoir été le seul à refuser de participer à l'album « Urgence », album qui réunit de grandes chansons d'amour de vingt-sept artistes français et dont la

(70) Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 21 novembre 1990, *J.T.*, 1991, p. 90.

(71) *Ibid.*

(72) *Ibid.* En ce sens également, Civ. Leuven (3<sup>e</sup> ch.), 15 janvier 1996, *A & M.*, n° 4, 1996, p. 460 ; Civ. Bruxelles (20<sup>e</sup> ch.), 13 septembre 1994, *J.T.*, 1995, p. 9 ; Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 23 mars 1993, *J.T.*, 1993, p. 579 et le commentaire de F. JONGEN, « Droit des médias. Chronique annuelle de jurisprudence », *J. Procès*, n° 270, 1994, p. 22. Dans le même sens, Gand, 20 mai 1974, *J.C.B.*, 1975, p. 105.

(73) Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 21 novembre 1990, précité.

(74) *Ibid.*

(75) Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 2 avril 1996, inédit, R.G. 92/11945/A.

totalité des bénéfices est destinée à la recherche contre le SIDA (à l'Institut Pasteur en particulier). L'article insinue que Sardou aurait déclaré à l'instigateur du projet, Etienne Daho, que les gens atteints du SIDA sont responsables de leur maladie et qu'il ne voit pas pourquoi il chanterait pour eux. De surcroît, l'article était illustré par une photo du chanteur sous laquelle se trouvait une légende formulée comme suit : « Les malades du sida ont mérité leur sort ». Les propos prêtés à Michel Sardou ont été démentis par l'intéressé, par son interlocuteur présumé et par un autre responsable du projet. Après un rappel des obligations de prudence, d'exactitude, d'objectivité et de vérification raisonnable incombant à la presse, le tribunal précise que « le journaliste ne peut notamment se faire l'écho de n'importe quelle rumeur répandue sur n'importe qui ou relayer sans vérification une imputation rapportée par un autre média ; que le droit à l'information, basé sur l'utilité potentielle des renseignements transmis, se distingue de l'appétence du sensationnel, cette dernière devant être condamnée dès l'instant où elle porte atteinte aux droits d'autrui ». Estimant que le défendeur aurait pu aisément vérifier l'exactitude de ces informations, notamment en interrogeant Etienne Daho, le tribunal estime qu'il a commis une faute qui exige réparation<sup>(76)</sup>.

L'obligation de prudence imposée au journaliste se marque aussi sur le plan de la rédaction. Si les « bruits » ou rumeurs existent et sont présentés comme tels, avec les réserves opportunes et, en faisant état, le cas échéant, du démenti apporté par l'intéressé aux dits bruits ou rumeurs, il est probable que, ce faisant, « le journaliste se comporte avec lucidité, bonne foi, correction et objectivité », et, partant, ne commet aucune faute<sup>(77)</sup>. À cet égard, l'usage du conditionnel et de guillemets peut présenter quelque utilité, sans immuniser nécessairement le journaliste précautionneux.

Ainsi, dans une affaire opposant Me Graindorge à *La Libre Belgique* et à l'auteur de l'article litigieux, le tribunal ne s'est pas laissé convaincre par l'argumentation des défendeurs à propos de l'utilisation des guillemets. Ils soutenaient que ceux-ci servaient « à mettre en valeur des mots isolés dans un but de dérision, d'ironie ou de mise en doute de la véracité de l'idée ou du fait énoncé ». Se référant à l'autorité « des grammairiens » — en fait, de Grévisse, *Le bon usage*, 8<sup>e</sup> éd., 1964, p. 1119, n° 1069 — le tribunal fit valoir, à l'inverse, que « les guillemets... s'emploient au commencement et à la fin... 'd'une

(76) Sur l'évaluation du dommage subi et le montant de la réparation, voy. *infra*, II, B.

(77) Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 21 novembre 1990, précité.



locution sur laquelle on veut attirer l'attention' ». Remarquant que des confrères des défenseurs (du journal *Le Soir*, en l'occurrence) s'y étaient eux-mêmes trompés, il en conclut que « l'on ne peut exiger du lecteur moyen qu'il soit au courant des règles qui divisent les grammairiens les plus éminents et surprennent des professionnels du journalisme »<sup>(78)</sup>. Jolie controverse sur l'interprétation à donner à des signes typographiques qui ne sont point anodins du tout. À telle enseigne que, dans son avis précédant l'arrêt d'appel du jugement commenté<sup>(79)</sup>, M. l'avocat général Spreutels crut bon d'alimenter le débat par de nouvelles références. On apprend ainsi que « l'expression 'entre guillemets' a acquis, vers 1970, un sens figuré. Elle souligne le refus de l'énoncé émis (LEXIS, *Dictionnaire de la langue française*, Larousse, 1975, p. 933) (...). Au figuré, entre guillemets signifie donc 'prétendu' (*Grand Larousse de la langue française*, t. III, 1973, p. 2345) ». L'avocat général rejoint donc, sur ce point, la position des défenseurs, manifestement inspirée par un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 27 mai 1982<sup>(80)</sup>.

L'avocat général n'en demande pas moins la confirmation du jugement en appel, l'ensemble des éléments pris en considération l'amenant à penser que les appelants ont commis une faute dont ils doivent réparation. En effet, ces éléments — la présentation de l'article en première page, les titres accrocheurs, le montage photographique qui l'accompagne... — révèlent l'importance qu'ils attachent aux allégations litigieuses et leur volonté manifeste d'attirer spécialement l'attention de leurs lecteurs sur celles-ci.

Le mode conditionnel est jugé impuissant à effacer cette impression car, en l'espèce, toujours selon l'avocat général, il n'est jamais employé, dans l'article litigieux, pour mettre en doute les déclarations incriminées, mais uniquement pour relater le contenu de celles-ci. Dans l'autre jugement évoqué ci-avant, le tribunal avait estimé, au contraire, qu'ayant rapporté les rumeurs « en les présentant comme telles et au conditionnel », le journaliste n'avait pas commis de faute<sup>(81)</sup>.

(78) Civ. Bruxelles (9<sup>e</sup> ch.), 29 juin 1987, *J.T.*, 1987, p. 685, obs. F. RIGAUX.

(79) De larges extraits de cet avis sont publiés in *J. Procès*, n° 142, 1989, pp. 28 et s.

(80) Paris, 27 mai 1982, *D.S.*, 1982, J, 599, obs. D. AMSON : les guillemets peuvent servir « à mettre en valeur le ou les mots isolés dans un but (fréquemment poursuivi dans la langue actuelle) de dérision, d'ironie ou de mise en doute de la véracité de l'idée ou du fait énoncé ». La Cour en concluait que le fait de placer le titre de « docteur » entre guillemets sur une enveloppe qui lui était adressée, était bien d'insinuer que le médecin en question n'était qu'un prétendu docteur.

(81) Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 21 novembre 1990, précité.

Au total, ni l'emploi de guillemets, ni l'usage du conditionnel ne sauraient en soi immuniser la presse dès lors qu'il ressort de l'article dommageable que, dans la manière de rapporter des rumeurs, son auteur ne s'est pas comporté comme un journaliste normalement prudent et avisé<sup>(82)</sup>.

## B. — Interviews et « témoignages »

Variation sur un même thème : suffit-il à un journaliste de « faire parler » des tiers, dans le cadre d'un article de presse, pour échapper à toute responsabilité ? La question se pose à propos des interviews : en cas d'allégations diffamatoires ou calomnieuses, l'obligation de réparer le dommage causé incombe-t-elle à l'interviewé ou au journaliste ? Dans un semblable ordre d'idées, certains journaux ou périodiques sont friands d'enquêtes, de « dossiers » ou de reportages... émaillés de déclarations diverses faites par des confidents ou des témoins, identifiés ou anonymes. Ici encore, le signataire de l'article ou l'organe de presse auraient beau jeu de prétendre se contenter de relayer des affirmations, le cas échéant mensongères, émanant de tiers.

Un jugement exemplaire du tribunal civil de Bruxelles du 4 novembre 1992 fournit de pertinents critères d'appréciation pour ce type de situation<sup>(83)</sup>. En l'espèce, l'ancien ministre de la Justice Jean Gol avait été sévèrement mis en cause par le Baron de Bonvoisin dans le cadre d'une interview reproduite dans le journal *Libération*. Le tribunal fait peser la responsabilité sur l'interviewé, mais sans « blanchir » *a priori* l'auteur de l'interview.

De manière classique, le tribunal estime que l'appréciation doit se faire au cas par cas, en vérifiant s'il y a eu ou non violation des obligations qui sont celles d'un journaliste normalement avisé et prudent. Examinant avec minutie la teneur de l'article litigieux, le tribunal en conclut qu'aucune faute personnelle ne peut être reprochée à son auteur qui « a agi avec bonne foi, correction et objectivité, comme

(82) En ce sens, Civ. Bruxelles (4<sup>e</sup> ch.), 28 décembre 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 672. Voy. aussi Civ. Bruxelles (20<sup>e</sup> ch.), 13 septembre 1994, *J.T.*, 1995, p. 9. En l'espèce, un article publié dans l'hebdomadaire *Trends* laissait entendre que le demandeur, M. Willy Claes, à l'occasion de la décision d'achat des hélicoptères Agusta, aurait pu être influencé par un prétendu « pot-de-vin » versé à son profit ou au profit de son parti. Après avoir rappelé qu'un journaliste peut critiquer des pratiques de politiciens, ce jugement n'en stigmatise pas moins l'allusion faite, même sous une forme interrogative et conditionnelle, à des paiements de pots-de-vin dont l'existence n'est pas prouvée ou vérifiée et dont les deux défendeurs reconnaissent en conclusion qu'il s'agissait de « rumeurs » généralement connues.

(83) Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 4 novembre 1992, *J. Procès*, n° 228, 1992, p. 24, obs. F. JONGEN.

doit le faire un journaliste normalement prudent et avisé». Il a fait montre de prudence, pris les précautions nécessaires et n'a, en aucune façon, tenté d'accréditer les propos tenus par M. de Bonvoisin. Il s'ensuit qu'aucune faute ne peut davantage être retenue dans le chef de l'éditeur reproduisant dans son journal le texte de l'article.

De ce jugement fort bien motivé, on peut déduire, *a contrario*, qu'un interviewer engage sa responsabilité dès l'instant où il ne se comporte pas comme un journaliste normalement prudent et avisé, par exemple s'il tente, par des considérations ou commentaires personnels, de présenter comme vraies ou vraisemblables les accusations émises par l'interviewé.

Les mêmes critères d'appréciation peuvent guider le juge dans les véritables maquis que constituent certains «dossiers», reportages... où les développements propres du journaliste voisinent avec des déclarations et témoignages de tiers censés étayer ses analyses. Le juge vérifiera si les dires des tiers sont repris avec toutes les précautions qui s'imposent ou, au contraire, si les commentaires et éléments (titres, photos...) qui les assortissent, tentent de les faire accréditer. Dans ce cas, il est indéniable que le journaliste participe à la faute commise par les auteurs des propos diffamatoires ou calomnieux. En outre, la circonstance qu'ils auraient été préalablement rapportés par un autre média n'exonère pas de sa responsabilité celui qui les diffuse, à son tour, en les faisant apparaître comme vrais<sup>(84)</sup>.

Faut-il aller plus loin et considérer que le journaliste est tenu de vérifier la réalité — ou à tout le moins le sérieux, la vraisemblance — des allégations rapportées? Le jugement commenté a refusé de suivre le demandeur «dans la logique» de cette argumentation. Il a néanmoins pris soin de relever «plusieurs raisons objectives et purement journalistiques» qui autorisaient le journaliste et le journal lui-même à publier l'article en reprenant les propos du défendeur. On en déduit qu'en d'autres circonstances, des raisons peuvent exister qui déconseillent la publication : par conséquent, en toute hypothèse, un devoir élémentaire de vérification s'impose<sup>(85)</sup>. Dans la mesure où des allégations apparaissent *prima facie* invraisemblables ou particulièrement graves, la prudence impose au journaliste de s'abstenir de les diffuser, en l'absence d'investigations plus poussées permettant d'en vérifier la véracité ou, du moins, la vraisemblance.

Il n'est, par ailleurs, pas inutile de souligner que la presse doit avoir de sérieux motifs pour se faire l'écho de délations anonymes et qu'elle a intérêt à en rendre compte dans des termes particulièrement précautionneux.

### C. — À l'abri d'un « genre littéraire » ?

Il n'est pas rare que des défenseurs tentent de se retrancher derrière un certain « genre littéraire » (la satire, la fiction...) afin d'échapper à leur responsabilité. Ce type d'expédient n'est pas nécessairement reçu par les juges, comme en témoignent quelques décisions récentes.

Deux jugements du tribunal civil de Bruxelles du 22 novembre 1994 concernent le journal satirique *PAN*. Le premier rappelle que « tout journal, fût-il à vocation satirique, est tenu à l'obligation de prudence consistant à vérifier l'origine et la véracité de ses informations, avant de publier des faits précis ou des insinuations malveillantes reposant sur de tels faits, de nature à porter atteinte à la réputation de tierces personnes »<sup>(86)</sup>. En l'espèce, le journal avait fait état d'une procédure judiciaire mettant en cause l'activité professionnelle d'un avocat dont la probité était mise en doute. Le second jugement retient pareillement la responsabilité du journal pour avoir formulé des « insinuations manifestement hors de propos »<sup>(87)</sup>. L'hebdomadaire avait insinué, cette fois, qu'un voyage effectué à Rome par le groupe PS de la Chambre, ainsi que des cadeaux qui auraient été offerts aux participants à l'occasion de ce voyage, seraient liés à l'« affaire Agusta ». Deux belles décisions rendues à propos d'une problématique délicate !

La satire est un genre plaisant, souvent même pédagogique. Elle prête peu le flanc à la critique lorsqu'elle se contente de viser, en termes généraux, des modes de pensée, les passions des hommes, des attitudes types, des groupes sociaux... Blesse-t-elle les uns, effarouche-t-elle les autres... c'est affaire de sensibilités (susceptibilités ?) blessées qui auraient de la peine à se faire entendre sur le terrain du droit...

En revanche, dès l'instant où la satire s'attaque à des personnes concrètes, vivantes, nommément identifiées ou identifiables, elle devient susceptible de porter atteinte à des biens de la personnalité (droit à l'honneur, à la bonne réputation, à la vie privée...), auquel

84) Civ. Bruxelles (4<sup>e</sup> ch.), 12 janvier 1990, *J.L.M.B.*, 1990, p. 424, note

JONGE

85) Voy., par exemple, Bruxelles, 25 novembre 1981, *J.T.*, 1982, p. 275.

(86) Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), novembre 1994, *R.G.A.R.*, 1995, 12449.

(87) Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), novembre 1994, *R.G.A.R.*, 1995, 12450.

cas la responsabilité de son auteur doit pouvoir être recherchée. N'est pas La Bruyère qui veut...

Cependant, l'appréciation de la faute peut susciter des hésitations. La loi du genre est telle, en effet, qu'il est souvent malaisé de faire le départ du vrai et de l'excès moqueur (lequel, en ce qu'il a d'excèsif, recèle donc une part de faux). Mais, en cela réside précisément... la loi du genre, et les lecteurs (ou les auditeurs) en sont avertis.

La satire est toujours apparue comme un symbole particulier de la liberté d'expression. Point étonnant que nombre de régimes totalitaires aient vu fleurir des revues et journaux satiriques... rapidement voués aux pires tracasseries. Encore que ce genre de défoulement soit également fort prisé dans les meilleures démocraties. Il est bienséant de faire preuve d'une certaine tolérance à son égard...

Pourtant, jouant avec (voire sur...) l'ambiguïté, la satire peut être dévastatrice, tant il est vrai qu'elle peut jeter le doute sur la probité et la réputation d'une personne. Or, on sait qu'en ce domaine, le doute est une plante facile à semer, mais qu'il peut coûter d'arracher.

Comme toute arme, elle doit être maniée avec prudence. Mais, à partir de quel moment la satire bascule-t-elle dans l'illicite? Le premier jugement cité ci-avant fournit un critère d'appréciation judiciaire : l'obligation de prudence consiste, *in casu*, à vérifier ses informations, avant de formuler des faits précis ou des insinuations malveillantes reposant sur de tels faits, qui sont de nature à porter atteinte à la réputation de tierces personnes.

En d'autres termes, tant que l'auteur satirique se borne à gloser l'actualité ou à dépeindre des personnes réelles, avec humour ou dérision, en soulignant le comique de situation, mais dans des formes telles que ces propos ne peuvent pas être légitimement tenus pour une information fiable et sérieuse, il demeure irréprochable. En revanche, dès l'instant où il peut apparaître qu'il poursuit un authentique but d'information, s'il rapporte des faits précis insuffisamment vérifiés et porte ainsi préjudice à la personne visée, il commet une faute et engage sa responsabilité. Il y a également détournement (fautif) de genre lorsque la satire est maniée avec une intention malveillante ou méchante, dans le but de nuire. Un journal, tel que *PAN*, y sera particulièrement attentif dans la mesure où il prétend, incontestablement, exercer une mission d'information.

Si le genre satirique ne semble pas pouvoir servir d'alibi pour « dire tout et n'importe quoi », qu'en est-il, à présent, des contours de la liberté d'expression dans le registre de la fiction?

Cette question est au cœur des deux ordonnances de référé prononcées par le tribunal de grande instance de Paris à propos du roman « Une paix royale » de Pierre Mertens<sup>(88)</sup>. Le défendeur a tenté, en effet, de se mettre à l'abri du genre romanesque ou fictif de l'œuvre litigieuse. En vain. Comme le soulignait la première ordonnance, le registre littéraire adopté par l'auteur est « ambigu » dès lors que se mêlent, dans son œuvre, le réel et l'imaginaire. Comment pouvait-il prétendre, sous couvert de fiction, échapper à tout contrôle judiciaire, alors que le roman met également en scène des personnes réelles, et rapporte des faits réels? On ne sait plus très bien, à la limite, si cette œuvre équivoque relève de l'œuvre d'imagination ou du roman historique. Imprudent brouillage!

La condamnation de l'auteur est doublement motivée. D'une part, le « procédé » utilisé par P. Mertens — qui consiste à prêter à la princesse Lilian de Belgique « des propos, réels ou travestis, traduisant des sentiments hostiles à l'égard de la famille royale de Belgique » — est « manifestement abusif ». D'autre part, certaines descriptions sont jugées fautives quant à leur teneur : ainsi, le prince Alexandre est présenté « avec une insolence et un mépris injurieux »<sup>(89)</sup>.

Ces ordonnances ont été confirmées en appel<sup>(90)</sup>. Toutefois, la Cour de Paris motive différemment sa décision, en se plaçant sur le terrain du respect de la vie privée : «...l'insertion des passages [litigieux] dans une œuvre mélangeant réalité et fiction constitue, dès lors qu'elle n'a été autorisée ni par la princesse Lilian de Belgique, ni par le prince Alexandre de Belgique, une atteinte à l'intimité de la vie privée de chacun d'eux ».

Enfin, le jugement au fond, rendu le 26 mars 1997 par le tribunal de grande instance de Paris, retient pareillement la responsabilité de Pierre Mertens au motif qu'il « devait en particulier veiller, dans la mesure où par principe des faits fictifs présentés comme tels par l'intitulé de l'ouvrage 'roman' et la quatrième de couverture, sont étrangers à la vie privée, à conserver à cette fiction une distance suffisante avec la réalité pour échapper au grief d'une déformation de la personnalité des personnages vivants mis en scène dans son œuvre ; qu'il n'en a pas été ainsi lorsqu'il a prêté à Lilian de Belgique des affirmations outrancièrement critiques sur Baudouin de Belgique et son

(88) Trib. gr. inst. Paris (réf.), 14 septembre 1995 et Trib. gr. inst. Paris, 22 septembre 1995, *J.T.*, 1996, pp. 194 et s., et la remarquable note de A. STROWEL, « Démêlés judiciaires autour d'« Une paix royale » de Pierre Mertens ».

(89) Pour un commentaire plus fouillé, voy. la note précitée de A. STROWEL.

(90) Paris (1<sup>er</sup> ch., section A), 17 décembre 1996, *J.T.*, 1997, p. 372.

épouse ; que le drame familial qu'avaient vécu les protagonistes, décès de la Reine Astrid, remariage de Léopold III, abdication de ce dernier et investiture de Baudouin rendent alors vraisemblable l'hostilité prêtée à une belle-mère, et que ces propos, qui ne pourront être qualifiés de diffamatoires pour la demanderesse, constituent une faute qui engage la responsabilité de l'écrivain et par voie de conséquence de son éditeur ». Considérant, toutefois, que la forme romanesque de l'ouvrage litigieux atténue le préjudice subi par les demandeurs, le tribunal juge que ce dernier est adéquatement réparé par l'allocation de la somme de 1 franc de dommages et intérêts et une insertion (dont les termes sont précisés au dispositif) dans les éditions à venir <sup>(91)</sup>.

En bref, la liberté d'expression ne confère aucune immunité aux auteurs, fût-elle exercée sous le couvert de l'œuvre satirique, ou de l'œuvre de fiction, c'est selon.

## SECTION II

### Évaluation et réparation du dommage

Sur le plan de la réparation, la responsabilité civile de la presse n'est pas pleinement satisfaisante. L'évaluation et l'indemnisation des dommages matériels — patrimoniaux — ne posent guère problème et n'appellent donc pas de commentaires particuliers. La réparation des dommages moraux — i.e. extra-patrimoniaux (atteintes à l'honneur, à la bonne réputation, intrusions dans la vie privée), qui n'entraînent parfois aucune diminution de patrimoine — suscite, en revanche, plus de difficultés.

Les condamnations prononcées par les cours et tribunaux se limitent habituellement au franc symbolique ou, tout au plus, à quelques milliers de francs. Elles entrent dans les frais courants de la rédaction sans peser bien lourd au regard des bénéfices, parfois juteux, que peut procurer à un journal une campagne de diffamation bien orchestrée.

#### A. — Le franc symbolique

Il n'est pas rare que la victime se limite à réclamer un franc de dommages et intérêts. Elle se satisfait, dans ce cas, d'une simple déclaration de responsabilité, dont seule la fonction réprobatrice est sollicitée. Le juge est ainsi invité à concentrer son attention non sur

(91) Trib. gr. inst. Paris, 26 mars 1997, inédit.

le préjudice subi, mais plutôt sur le comportement répréhensible. S'il est fait droit à la demande, elle obtient une condamnation « dont notre société, prompt à reprocher à la victime de monnayer l'affront subi, considère qu'elle est marquée du sceau de l'élégance » <sup>(92)</sup>. Pareille demande peut être inspirée par un mobile plus « tactique » : il est permis de croire, en effet, que le juge sera plus enclin à reconnaître une faute dans le chef du journaliste lorsque le demandeur se contente de postuler le franc symbolique <sup>(93)</sup>.

La portée symbolique de pareille condamnation paraît bien faible, voire ambiguë. Côté victime, tout se passe comme si le préjudice subi valait tout au plus une modeste piécette. On n'échappe pas à l'impression que la victime — dont les droits ont pourtant été reconnus — est tenue en piètre estime sur le plan moral. On croirait presque qu'un doute plane sur le bien-fondé de la prétention du demandeur. Côté défendeur, il est bien dérisoire le tribut de l'opprobre infligé par une décision souvent tardive et « confidentielle »... et ne se compare pas aux profits générés par un certain journalisme à sensation. Cette « quasi-immunité » de la presse est presque un encouragement à poursuivre dans la voie de pratiques journalistiques, sinon soucieuses de vérité, en tout cas lucratives.

#### B. — Les condamnations non symboliques

Il arrive que le demandeur réclame une somme d'argent plus substantielle à titre de réparation d'un dommage moral. Dans ce cas, les juges estiment fréquemment injustifié — en dépit du bien-fondé de la demande — l'octroi d'un montant supérieur au franc symbolique <sup>(94)</sup>. Toutefois, ils acceptent parfois d'allouer une indemnité plus élevée, mais dont le montant demeure fort modeste (quelques milliers de francs).

À titre d'exception, on peut mentionner la sévère condamnation prononcée contre le journal *La Dernière Heure-Les Sports* dans l'affaire « Sardou » évoquée plus haut. Considérant que l'article litigieux était de nature à porter atteinte à la réputation du chanteur, particulièrement auprès de son public de jeunes, très sensible au problème du SIDA, le tribunal de première instance de Bruxelles a condamné

(92) S. CARVAL, *La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée*, préf. de G. VINEY, Paris, L.G.D.J., 1995, p. 30, n° 28, citant P. KAYSER, *La protection de la vie privée*, Economica, 1990, n° 199.

(93) Cf. F. JONGEN, « Droit des médias. Chronique annuelle de jurisprudence », *J. Procès*, n° 270, 1994, p. 22 et les décisions citées.

(94) Voy., par exemple, Civ. Bruxelles (16<sup>e</sup> ch.), 8 février 1995, *J.T.*, 1996, p. 707.



le défendeur à payer à la victime la somme de 250.000 FB à titre de réparation de son dommage moral et a donné acte à cette dernière de son engagement de verser ce montant à l'Institut Pasteur de Paris <sup>(95)</sup>.

En toute hypothèse, les condamnations prononcées par les juridictions belges sont dérisoires en comparaison des sommes accordées dans des pays voisins. En Grande-Bretagne, par exemple, les actions intentées sur la base des *torts of defamation, libel et slander* (atteintes à l'honneur et à la considération) peuvent donner lieu à des condamnations atteignant jusqu'à 600.000 livres sterling. Des sommes très significatives peuvent ainsi être octroyées, sans que la victime ait à établir l'existence d'un préjudice, celui-ci étant présumé <sup>(96)</sup>. On sait, par ailleurs, que des dommages et intérêts punitifs sont régulièrement accordés par les tribunaux américains <sup>(97)</sup>.

On note aussi, depuis une vingtaine d'années, une nette tendance de la jurisprudence française à prononcer de sévères condamnations à l'encontre d'organes de presse « à scandale » ou trop indiscrets. Le montant des sommes allouées peut atteindre plusieurs centaines de milliers de FF <sup>(98)</sup>. Ainsi, récemment, le journal *Le Monde* et son directeur ont été condamnés *in solidum* à payer 200.000 FF de dommages et intérêts à Jean-Luc Lagardère, PDG de Matra-Hachette, pour avoir annoncé par erreur — sur foi d'une information fournie par le parquet — qu'il était mis en examen pour escroquerie <sup>(99)</sup>.

(95) Civ. Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 2 avril 1996, précité.

(96) Voy., par exemple, J.A. JOŁOWICZ (sous la direction de), *Droit anglais*, Précis Dalloz, Paris, Ed. Dalloz, 2<sup>e</sup> éd., 1992, p. 156, n° 214.

(97) On a souvent dénoncé les abus commis par certains tribunaux à ce propos, mais il faut répéter qu'ils ne tiennent pas tant à l'institution elle-même qu'à certaines caractéristiques du système judiciaire des États-Unis.

(98) Voy., à titre d'exemples, les décisions de jurisprudence citées par S. CARVAL, *op. cit.*, p. 32, n° 29, note 23. *Adde* : Cass. fr. (1<sup>re</sup> ch. civ.), 5 novembre 1996, *J.C.P.*, G, 1997, 22805, note J. RAVANAS (en l'espèce, la victime a obtenu 80.000 FF de dommages et intérêts en réparation d'un dommage moral résultant d'une atteinte à sa vie privée).

(99) Trib. gr. inst. Paris (1<sup>re</sup> ch. civ.), 29 janvier 1997, publié en annexe du présent volume (voy. aussi *Le Monde*, 31 janvier 1997, p. 32). La sévérité de la condamnation s'explique notamment par le fait qu'un « très large écho a été donné dans la presse écrite, radiophonique et télévisée aux informations publiées dans *Le Monde* (...), l'atteinte à l'image de marque et à la crédibilité du demandeur ayant été amplifiée par l'importante diffusion du quotidien et par la réputation de qualité des informations fournies par celui-ci ». Ayant admis que trois des quatre conditions de la bonne foi du journaliste étaient remplies (« la légitimité du but poursuivi par l'auteur de la publication, son absence d'animosité personnelle envers la personne mise en cause, la prudence et la mesure dans l'expression des propos »), le tribunal a, en définitive, écarté l'excuse de bonne foi au motif que la quatrième condition faisait défaut (« le sérieux et la qualité de l'enquête effectuée en vue de la publication »). En effet, les attestations produites par les journalistes eux-mêmes révèlent que les sources de renseignement consultées leur ont fourni des informations contradictoires, notamment sur les chefs de mise en examen retenus contre M. LAGARDÈRE. Selon le tribunal, le doute qui, selon leurs propres termes, en est résulté dans l'esprit des journalistes aurait dû les inciter à différer leur

### C. — Comment justifier des condamnations plus substantielles ?

La jurisprudence belge relative à la responsabilité civile de la presse se signale par une certaine hostilité à la réparation du dommage moral. Du moins les juges se montrent-ils timorés au moment d'évaluer le montant des dommages et intérêts alloués. On ne perçoit pas les motifs de cette timidité. Certes, une somme d'argent peut difficilement compenser le préjudice occasionné par une indiscretion de la presse, effacer l'atteinte portée à l'honneur... Le dommage moral est, par hypothèse, extra-patrimonial, c'est-à-dire insusceptible d'évaluation pécuniaire : il est donc, à l'évidence, difficilement réparable. Cependant, la jurisprudence s'est déjà trouvée confrontée à pareille difficulté. Des dommages et intérêts, parfois substantiels, sont régulièrement alloués en réparation des préjudices moraux liés à des atteintes à l'intégrité corporelle. Le préjudice lié à la perte d'un proche parent, le préjudice d'agrément, le préjudice esthétique, voire le préjudice sexuel, seraient-ils plus faciles à évaluer que le dommage moral résultant d'un abus de la liberté de la presse ? On peut en douter.

En réalité, rien n'empêche les juges d'estimer à un meilleur prix l'honneur, la réputation ou la vie privée des individus. Le caractère souverain de leur appréciation de l'étendue du dommage leur laisse, en fait, toute latitude pour calculer à la hausse le montant des dommages et intérêts.

Divers critères pourraient, du reste, entrer en ligne de compte dans cette évaluation : la place occupée par l'article de presse litigieux, l'importance du tirage, l'ampleur des profits que la faute a procurés à son auteur... <sup>(100)</sup>. Certaines décisions françaises — faisant allusion à l'ampleur du tirage, au caractère « fructueux » des fautes commises, à « l'esprit de lucre » qui anime leurs auteurs... <sup>(101)</sup> — laissent peu de doute quant à l'influence exercée par ces facteurs sur le montant des

publication pour poursuivre les investigations et vérifier les informations recueillies, d'autant qu'ils ne justifient pas d'une urgence particulière imposant la publication en l'état de l'information ni d'une quelconque impossibilité technique de suspension des opérations d'impression du journal.

(100) Voy., à ce propos, R. LINDON, note sous Paris, 26 avril 1983, *D.*, 1983, J., 376 et note sous Trib. gr. inst. Paris (réf.), 31 janvier 1984, *D.*, 1984, J., 283.

(101) Voy., par exemple, Paris, 4 janvier 1988, *D.*, 1989, somm. 92.



dommages et intérêts accordés <sup>(102)</sup>. Certes, il n'est pas possible de raisonner ouvertement comme s'il s'agissait de calculer un dommage patrimonial. Aussi, les juges sont-ils bien inspirés en suivant la suggestion formulée par S. Carval : « Dans ces hypothèses, les juges doivent, pour éviter la censure, s'abriter derrière leur pouvoir souverain d'appréciation du préjudice moral, à charge pour les lecteurs de l'arrêt de chercher dans la description de la faute des motifs qui ont poussé le magistrat à 'forcer' le montant de la sanction » <sup>(103)</sup>.

Quoi qu'il en soit, la réparation est, en toute hypothèse, impuissante à effacer complètement le préjudice, quelle que soit sa nature. Par essence, la réparation ne peut être qu'un « à peu près », un « pis-aller », ainsi que l'a montré une thèse fondamentale <sup>(104)</sup>.

Il reste qu'elle doit tendre, dans la mesure du possible, à procurer à la victime une situation équivalente à celle dont elle aurait bénéficié si le préjudice ne s'était pas produit. La notion de réparation suppose une équivalence qualitative et quantitative, c'est-à-dire une commune mesure, entre la compensation et le préjudice <sup>(105)</sup>. C'est ici, nous semble-t-il, que le bât blesse. L'argent n'ayant aucune commune mesure avec les intérêts extra-patrimoniaux, force est d'admettre que la réparation, sous une forme pécuniaire, présente nécessairement un caractère contestable. Au-delà, comme le note un auteur, réparer « intégralement » par de l'argent ce qui, par essence, n'a pas d'équivalent pécuniaire, ne veut rien dire <sup>(106)</sup>. D'autant que le dommage moral est évalué de façon forfaitaire, ce qui revient à nier le principe de la réparation intégrale <sup>(107)</sup>.

En bref, l'octroi d'une somme d'argent sans rapport avec un préjudice inappréciable s'explique difficilement au titre de la seule fonction réparatrice de la responsabilité civile. On peut se demander s'il n'est pas préférable de recourir à un autre concept pour justifier l'octroi

(102) Pour échapper à l'arbitraire dans l'évaluation du dommage moral, on pourrait songer à l'établissement d'un barème qui tienne compte des facteurs mentionnés au texte. Pour une semblable suggestion, voy. J.-L. FAGNART, « Rapport de synthèse », in *Problèmes actuels de la réparation du dommage corporel*, J.-L. FAGNART et A. PIRE (sous la direction de), Bruxelles, Bruylant, 1993, spéc. p. 266.

(103) S. CARVAL, *La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée*, préf. de G. VINEY, Paris, L.G.D.J., 1995, p. 32, n° 29. Pour plus de détails sur les propositions de l'auteur à propos du mode de calcul des dommages et intérêts, voy. même référence, pp. 35 et s., n° 33.

(104) M.-E. ROUKOU DE BOUBÉE, *Essai sur la notion de réparation*, Paris, L.G.D.J., 1974, p. 261 et s.

(105) *Ibid.*, pp. 284 et s.

(106) G. VINEY, *Les obligations. La responsabilité : effets*, *Traité de droit civil*, J. GHESTIN (sous la direction de), Paris, L.G.D.J., 1988, p. 206, n° 152.

(107) J.-L. FAGNART, « L'évaluation et la réparation du préjudice corporel en droit commun », *R.G.A.R.*, 1994, 12268 et s., spéc. les observations finales.

d'une indemnité à la victime d'un préjudice moral ? Est-il incongru de suggérer que l'indemnité en question, à défaut de constituer une réparation (sauf à forcer le sens des mots), est purement et simplement une peine privée <sup>(108)</sup> ? On n'ignore pas que, de longue date, la doctrine combat l'idée que la responsabilité civile puisse remplir également une fonction de peine civile.

Ce reflux s'explique notamment par le fait que l'accent a surtout été mis, durant ces dernières décennies, sur la fonction réparatrice de la responsabilité civile. Le grand défi était, en effet, de résoudre le problème de l'indemnisation des victimes de l'industrialisation et du machinisme, étant entendu qu'il fallait faire face à un nouveau type de dommages, parfois purement accidentels ou fortuits et difficiles à rattacher à la défaillance coupable de l'homme. Se trouvait ainsi obscurci le débat relatif à la faute et à son imputabilité. Afin de faciliter l'indemnisation des victimes, le champ de la responsabilité sans faute n'a cessé de s'étendre, la préoccupation première devenant la réparation du dommage plutôt que la sanction d'une faute <sup>(109)</sup>. Ainsi, la fonction répressive de la responsabilité s'est éclipsee progressivement au profit de sa seule fonction indemnitaire. Au point que, dans la plupart des ouvrages, cette fonction de peine privée est complètement passée sous silence, voire condamnée, au motif que la punition relèverait exclusivement du droit pénal. Selon une doctrine dominante, toute idée d'introduire dans le droit civil des considérations liées à la culpabilité de l'agent et de moduler les sanctions en fonction de la gravité de sa faute serait contraire à l'évolution historique du droit <sup>(110)</sup>.

Plusieurs auteurs ont néanmoins défendu l'idée que la notion de peine jouait un rôle dans le domaine de la responsabilité civile. Ainsi, B. Starck, dans sa thèse prémonitoire publiée en 1947 <sup>(111)</sup>, a soutenu

(108) Il paraît, en tout cas, difficile de justifier l'octroi de dommages et intérêts élevés par référence à la seule notion de réparation. Comment n'y verrait-on pas la manifestation occulte d'une autre fonction de la responsabilité civile, la sanction efficace de fautes graves ?

(109) Sur cette évolution, voy., parmi une littérature abondante, Y. LAMBERT-FAIVRE, « L'évolution de la responsabilité civile d'une dette de responsabilité à une créance d'indemnisation », *Rev. trim. dr. civ.*, 1987, pp. 1-19 ; du même auteur, « Fondement et régime de l'obligation de sécurité », *D.S.*, 1994, chr. pp. 81-85 ; A. TUNC, « L'avenir de la responsabilité civile pour faute », *Osaka University Law Review*, n° 35, 1988, pp. 1-15 ; J.-L. FAGNART, « Recherche sur le droit de la réparation », in *Mélanges R.O. Dalq. Responsabilités et assurances*, Bruxelles, Larcier, 1994, pp. 135-157 ; Y. FLOUR, « Faute et responsabilité civile : déclin ou renaissance ? », *Droits*, n° 5, 1987, pp. 29-43.

(110) Pour une discussion des principales objections formulées à l'encontre de la peine privée dans la responsabilité civile par les auteurs modernes, voy. la thèse de B. STARCK, *Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée*, préf. de M. PICARD, Paris, L.G.D.J., 1947, pp. 371 et s.

(111) B. STARCK, thèse précitée.

qu'en présence d'une faute, il incombait au juge civil de renforcer la sanction dans un but de prévention et de répression des conduites répréhensibles<sup>(112)</sup>. Estimant que le droit ne peut traiter de la même façon celui qui cause un dommage sans faute et celui qui cause un dommage volontairement ou par imprudence caractérisée, cet auteur suggère que, dans ce dernier cas, le juge devrait apprécier avec sévérité le montant des dommages et intérêts, en tenant compte de la gravité de la faute. Ne serait-il pas paradoxal, s'interroge-t-il, de rester attaché à la faute comme fondement de la responsabilité, tout en s'opposant à ce que les juges puissent en apprécier la gravité et tirer les conséquences de la constatation d'une culpabilité avérée du défendeur<sup>(113)</sup>?

Ainsi, la véritable fonction de la faute — en particulier, là où elle est exigée comme condition de la responsabilité — serait d'agir comme peine privée. D'éminents auteurs<sup>(114)</sup>, surtout français, persistent à le penser, à l'encontre d'une doctrine dominante<sup>(115)</sup>. Sans vouloir nier la légitimité de la répartition d'objectifs entre le droit civil (droit de la réparation) et le droit pénal (droit répressif), il faut reconnaître que ce dernier ne peut pas, à lui seul, assumer toute la tâche de la prévention et de la répression des comportements blâmables et dommageables<sup>(116)</sup>. Dans cette optique, le droit de la responsabilité civile (ré)apparaît comme un auxiliaire du droit pénal.

La récente et belle thèse de Suzanne Carval se présente comme un vigoureux plaidoyer en faveur de la fonction de peine privée de la responsabilité civile<sup>(117)</sup>. Un de ses terrains d'élection est précisément la défense des libertés et des droits extra-patrimoniaux. S'il est donc un

(112) B. STARCK, « Domaine et fondement de la responsabilité sans faute », *Rev. trim. dr. civ.*, 1958, p. 507, n° 27. Dans cet article, l'auteur expose, de façon synthétique, les principales intuitions développées dans sa thèse.

(113) *Ibid.*, p. 508, *passim*. Pour un développement plus ample de ces idées, voy. la thèse précitée de l'auteur, III<sup>e</sup> partie : La peine privée, pp. 354-493.

(114) Outre les thèses précitées de B. STARCK et S. CARVAL, voy., par exemple, G. VINEY, *Le déclin de la responsabilité individuelle*, préf. de A. TUNC, 1965 ; H. ROLAND et L. BOYER, *Droit civil*, t. I, La responsabilité délictuelle, 3<sup>e</sup> éd., Paris, Litec, 1988 ; A. TUNC, *La responsabilité civile*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Economica, 1989.

(115) Si une doctrine dominante est hostile à la notion de peine privée, la jurisprudence, quant à elle, a recours à des « succédanés » de l'idée de peine privée. Pour de multiples exemples, voy. B. STARCK, thèse précitée, pp. 363 et s.

(116) L'opposition entre droit pénal et droit civil n'est pas parfaitement tranchée, elle est pragmatique et contingente : plusieurs délits, autrefois sanctionnés pénalement, sont aujourd'hui sanctionnés par le droit civil et inversement ; diverses techniques propres au droit civil investissent le champ du droit pénal... et inversement. Sur l'évolution générale des rapports entre responsabilité civile et responsabilité pénale, voy. G. VINEY, *Introduction à la responsabilité*, *Traité de droit civil*, sous la direction de J. GHESTIN, 2<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J., pp. 112 et s.

(117) S. CARVAL, thèse précitée.

domaine privilégié pour le développement de la fonction préventive et répressive de la responsabilité, c'est bien celui où il s'agit de sanctionner des fautes — telles les atteintes aux droits de la personnalité, les diffamations, les violations de libertés fondamentales... — qui sont à l'origine de dommages essentiellement moraux. Dès lors qu'en ce domaine, la fonction réparatrice de la responsabilité s'avère irréalisable, à moins d'un fameux artifice — en raison de la difficulté d'évaluer le dommage moral — l'indemnité allouée a surtout un caractère de sanction et trouve sa justification profonde dans l'idée de peine privée.

La fonction répressive de la responsabilité civile s'affirme aujourd'hui, de façon évidente, dans de nombreux domaines<sup>(118)</sup>. Il est certain, par ailleurs, que la notion de peine privée inspire souvent les juges du fond, notamment dans l'évaluation des dommages moraux. Cette tendance est néanmoins officieuse ; elle se développe sous le couvert du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond, qui leur permet de calculer le montant des dommages et intérêts proportionnellement à la gravité de la faute<sup>(119)</sup>. Cette situation paraît malsaine. Ne serait-il pas opportun, comme le propose S. Carval, de reconnaître officiellement<sup>(120)</sup> la notion de peine privée et d'en préciser le régime<sup>(121)</sup> ? Pourquoi ne pas réfléchir notamment à l'idée d'introduire dans notre droit le concept de dommages et intérêts punitifs ?

On se demande si une revalorisation de cette fonction traditionnelle de la responsabilité civile ne permettrait pas de remédier à la situation inacceptable d'impunité de fait et de quasi-immunité dont jouit, actuellement, la presse en Belgique. Nous ne sommes pas loin de penser, du reste, que cette solution pourrait même être meilleure que la correctionnalisation des délits de presse, réclamée par nombre d'auteurs. Moins infamante, la sanction civile ne serait-elle pas suscep-

(118) Pour une description des multiples manifestations de ce phénomène, voy. surtout la thèse de S. CARVAL, première partie. Pour des exemples en matière de droit de l'environnement, voy. X. THUNIS, « Le droit de la responsabilité civile en matière écologique : entre relecture et création », in *Quel avenir pour le droit de l'environnement ?*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1996, p. 355 et s., spéc. p. 375 ; et du même auteur, « Le concept juridique de responsabilité. De l'extension à la dilution », *Cahiers Esphi*, n° 20, 1997, pp. 5 et s.

(119) Sur ce point, voy. aussi G. VINEY, *Les obligations. La responsabilité : effets*, op. cit., not. pp. 5 et s., spéc. n° 8 et les réf. citées, ainsi que les intéressantes observations de J. RAVANAS sous Cass. fr. (1<sup>re</sup> ch. civ.), 5 novembre 1996, précité.

(120) Une intervention du législateur s'avère nécessaire (cf. l'article 14 de la Constitution).

(121) Ainsi, pour éviter l'enrichissement des victimes, on pourrait prévoir l'obligation d'affecter tout ou partie des dommages et intérêts alloués à des organismes d'intérêt général ou de bienfaisance (comme cela se fait couramment aux États-Unis). Par ailleurs, on peut imaginer d'interdire la prise en charge des dommages et intérêts punitifs par l'assurance.

tible, dans certains cas, de remplacer avantageusement, dans le domaine si sensible de la liberté de la presse, la répression pénale ?

On répète que la peine privée ne devrait frapper, personnellement, que l'auteur d'une faute caractérisée. La grande majorité des journalistes qui, sans être à l'abri d'erreurs « matérielles » commises sans mauvaise foi, exercent leur métier de façon loyale et honnête, guidés par un souci d'objectivité et de vérité, n'ont rien à craindre de pareille suggestion. En cas de faute commise, sans malice, par simple négligence ou imprudence, l'indemnité allouée garderait un caractère symbolique.

En revanche, n'est-il pas sain que puissent être sévèrement réprimés les abus commis par les pamphlétaires, les fabulateurs, les « voyeu-ristes » et les calomnieurs ? S'ils « se sentent obligés de mesurer la portée de leurs actes et n'attaquent qu'à bon escient, toute la corporation y gagnera en prestige et en influence. L'excès de la critique fait douter à la fois des hommes censurés et de leurs censeurs ; il engendre un pessimisme social qui est dangereux (...) On ne peut manier une force sociale puissante sans être comptable de ses actes » <sup>(122)</sup>.

#### D. — La publication de la décision de justice

Les victimes d'articles de presse portant atteinte à leurs droits de la personnalité demandent fréquemment au juge la publication du jugement de condamnation dans un ou plusieurs périodiques <sup>(123)</sup>. Dans la plupart des cas, les juges accèdent à pareille demande, même s'il leur arrive de refuser la publication dans plusieurs journaux. Souvent, la victime doit se contenter d'une publication de la décision dans un seul journal, habituellement celui qui a publié l'article litigieux.

Ce moyen de réparation est particulièrement satisfaisant en matière de diffamation puisque le public — en particulier les lecteurs abusés — est informé de la fausseté des allégations émises de sorte que l'honneur de la victime est souvent rétabli à ses yeux <sup>(124)</sup>.

(122) P. WIGNY, *Droit constitutionnel. Principes et droit positif*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 1952, p. 349, n° 223.

(123) À ce sujet, voy. L. VAN BUNNEN, « La publication des jugements et arrêts », *J.T.*, 1957, p. 563.

(124) Ce mode de réparation trouve aussi à s'appliquer en cas de transmissions illicites réalisées par le biais des réseaux, tel Internet. À ce propos, voy. Com. Paris, 3 mars 1997, *J.C.P.*, G, 1997, II, 22840, note F. OLIVIER et E. BARRRY (il est ordonné à l'auteur d'une contrefaçon « en ligne » de publier la condamnation sur la page d'accueil de son serveur). Sur cette affaire, voy. aussi P.-Y. GAUTIER, « Suite de la promenade à travers un site immatériel : des condamnations de justice en nature sur l'Internet », *D.*, 1997, pp. 176-178.

Lorsque le préjudice résulte de la divulgation d'éléments relevant de l'intimité de la vie privée, l'efficacité et le caractère satisfaisant de la mesure sont plus aléatoires. Loin de réparer le dommage, celle-ci peut même contribuer à l'amplifier, en donnant une nouvelle publicité à des faits peut-être passés inaperçus ou en incitant les lecteurs à consulter l'article litigieux. Certains défenseurs ne manquent d'ailleurs pas de faire valoir cette considération. Il reste que, dans certains cas, la publication a le mérite d'indiquer clairement que l'atteinte n'était pas du goût de la victime et a eu lieu sans — voire contre — son consentement.

## CONCLUSIONS

Les libertés d'expression et de presse n'apparaissent pas menacées dans notre pays. Au contraire, on note plutôt une certaine hésitation à en sanctionner les abus.

Tout le monde s'accorde pour considérer que ces libertés constituent des garanties essentielles dans un régime démocratique. Les médias, il est vrai, ont un rôle considérable à jouer dans l'épanouissement d'une authentique « citoyenneté responsable », si souvent évoquée aujourd'hui. À cette fin, ils ont une grande tâche éducative à accomplir, en dispensant une information, sinon en tous points exacte, au moins adéquatement vérifiée, objective, honnête et loyale. Leur responsabilité morale et juridique doit être à la hauteur de cette tâche.

La liberté de la presse mérite protection tant qu'elle sert une véritable mission d'information. En revanche, dès l'instant où les informations publiées sont inexactes voire calomnieuses, l'organe de presse « peut difficilement se prévaloir de l'intérêt de l'information, qui dépend du reste de sa véracité » <sup>(125)</sup>.

On sait combien les fausses nouvelles, les vagues rumeurs, les approximations, les demi-vérités, les (demi-)mensonges... peuvent, en un instant, ébranler le crédit ou ruiner la réputation des personnes visées, et, à la longue, semer la confusion dans l'opinion publique, jeter le discrédit sur les institutions et faire douter de tout et de tous. Bref, autant l'information contribue à édifier les intelligences et à

(125) Gand, 20 mai 1974, *J.C.B.*, 1975, p. 105.

maintenir en éveil le sens critique des citoyens, autant la désinformation mine la démocratie.

La presse est généralement de bonne tenue en Belgique. On ne peut que s'en réjouir. Cependant, on peut observer, çà et là, quelques « dérapages »... Il importe qu'ils soient adéquatement sanctionnés. Il ressort de l'analyse de la jurisprudence que, sur le plan de l'appréciation de la faute des auteurs et journalistes, les solutions dégagées par les cours et tribunaux sont généralement satisfaisantes. Elles le sont nettement moins en ce qui concerne l'évaluation et la réparation du dommage. Les indemnités allouées aux victimes sont, le plus souvent, dérisoires voire purement symboliques. Cette option laisse un goût de trop peu et crée une impression de quasi-immunité, qui pourrait être éventuellement corrigée moyennant une revalorisation — et une officialisation — de la fonction de peine privée de la responsabilité civile.